



BIBL. NAZ

Vitt. Emanuele III

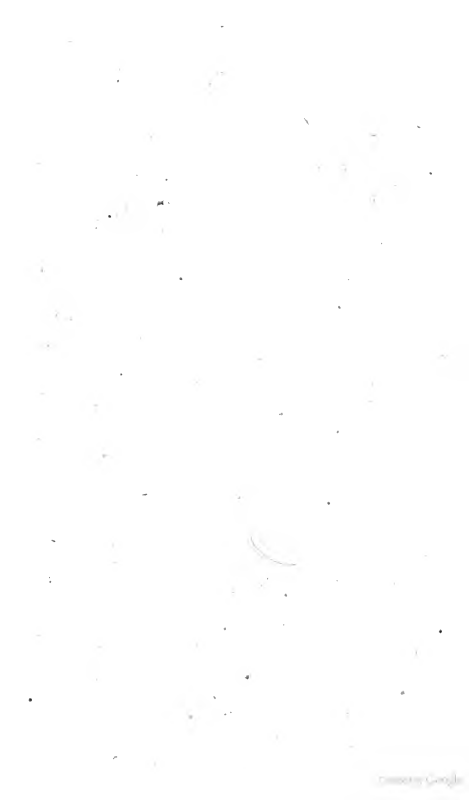
165

B

25

NAPOLI





LE
DROIT PRIVÉ,
ADMINISTRATIF ET PUBLIC.

LE
DROIT PRIVÉ,
ADMINISTRATIF ET PUBLIC

DANS SES RAPPORTS AVEC
LA CONSCIENCE ET LE CULTE CATHOLIQUE.

PAR
M. l'abbé P.-G. Corbière,

CHANOINE HONORAIRE D'AUTUN, ANCIEN DIRECTEUR DE GRAND SEMINAIRE,
Aumônier des religieuses de la Congrégation de la Mère de Dieu, à Paris.



TOME SECOND.



LIBRAIRIE CATHOLIQUE DE PERISSE FRÈRES,

PARIS,
Rue du Pot-de-Fer-St-Sulpice, 8.



LYON,
Grande rue Mercière, 33.

1842



LOIS CIVILES

ET

ADMINISTRATIVES

DANS LEUR RAPPORT

AVEC LA CONSCIENCE ET AVEC LE CULTE CATHOLIQUE.

JEU, PARI, LOTERIE.

—o—o—o—

Définitions.

1° *Le jeu.* Le jeu peut être considéré en lui-même, ou comme contrat. Considéré en lui-même, il est défini : un fait ou des paroles récréatives; considéré comme contrat, il est une convention par laquelle deux ou plusieurs joueurs prennent l'engagement que celui d'entre eux qui sera le perdant, paiera au gagnant une chose ou une somme d'argent. Ainsi je fais avec vous une partie de trictrac, une course aux chevaux, et nous convenons que le perdant paiera une somme de 100 francs : notre convention sur les conditions et sur le prix de la victoire sera un contrat de jeu.

2° *Le pari ou gageure.* Le pari est un contrat par lequel les parties conviennent que l'une paiera à l'autre une chose ou une certaine somme, en cas qu'une chose soit, ou ne soit pas. Reprenons l'exemple précédent : si pendant que nous faisons notre course aux chevaux, Paul et Jean, qui sont spectateurs, prétendent : le premier, que je gagnerai, le second, que je perdrai, et s'ils conviennent que celui dont l'événement justifiera les prévisions recevra de l'autre une somme de 50 francs, leur convention sera un pari.

3° *La loterie.* La loi du 21 mai 1836 entend par loteries, les ventes d'immeubles, de meubles ou de marchandises effectuées par la voie du sort, et auxquelles auraient été réunis des primes ou autres bénéfices

du au hasard, et généralement toutes opérations offertes au public, pour faire naître l'espérance d'un gain qui serait acquis par la voie du sort.

Nous parlerons 1° du jeu et du pari; 2° de la loterie.

CHAPITRE I^{er}.

Du jeu et du pari.

1° Dans quels cas ces contrats sont illicites; 2° dans quels cas ils sont injustes; 3° de l'action pour dettes de jeu et de pari.

SECT. I^{re}. — DANS QUELS CAS CES CONTRATS SONT ILLICITES.

Le jeu auquel, dans tout ce chapitre, nous assimilons constamment le pari, n'a rien de blâmable, quand il n'est qu'un simple délassement et que son objet n'est pas d'une grande importance. Mais lorsque le jeu a pour objet des sommes considérables, il doit être pros crit, comme contraire au but légitime que l'on se propose dans les conventions. Lorsque deux individus contractent ensemble, il faut qu'ils y trouvent l'un et l'autre leur intérêt, à moins qu'il ne s'agisse des contrats de bienfaisance; autrement leur motif ne serait que l'égoïsme, qu'une spéculation sur le malheur de l'autre contractant. Quand je vous fais une vente, je trouve mon intérêt en recevant votre argent, et vous trouvez votre avantage, en acquérant ma chose. De même, quand je fais assurer ma maison, je trouve mon intérêt à ne pas m'exposer à de grandes pertes en cas d'incendie; et l'assureur, par la prime annuelle qu'il reçoit, trouve un avantage à me garantir une indemnité en cas de sinistre. Mais dans le jeu il n'y a pas d'avantage réciproque; chaque joueur fait du malheur de son adversaire l'unique fondement de son espérance. Le jeu est encore contraire au devoir, imposé à chaque citoyen, de se rendre utile à la société. Or, quel avantage peut tirer la société d'un homme qui passe son temps à jouer? Au lieu de travailler pour la société comme la société travaille pour lui, il cherche dans les chances du hasard le

moyen de dépouiller ses semblables et de vivre dans le luxe et dans l'oisiveté.

Nous pourrions ajouter d'autres raisons, comme par exemple que des jeux naissent les renversemens subits de fortunes si funestes à la morale publique, la désolation des familles, les fraudes, les querelles, les suicides, les duels : mais ces considérations sortiraient de la spécialité dans laquelle les nôtres doivent être renfermées. Au reste, cette simple énumération, jointe aux motifs exposés plus haut, suffit surabondamment pour justifier les moralistes et les législateurs qui ont prohibé le jeu.

SECT. II.— DANS QUELS CAS LE JEU ET LE PARI SONT INJUSTES.

Pour qu'il n'y ait pas d'injustice dans le jeu, il faut : 1° que les parties soient capables de contracter; 2° qu'elles consentent au jeu; 3° qu'il y ait égalité de chances; 4° qu'il y ait fidélité dans le jeu. Mais aussi, quand toutes ces conditions se trouvent réunies, le jeu n'a rien d'injuste en lui-même : car, de même que chacun peut donner absolument sa chose à autrui, de même il peut lui en transférer le domaine sous une condition qui dépende du hasard ou de l'adresse (Lessius). Nous parlerons plus bas des prohibitions de la loi, en traitant de l'action pour dettes de jeu.

1° La capacité des contractans étant essentielle à toute espèce de convention, il est requis, pour la validité du jeu, que chacun des joueurs soit capable d'aliéner : c'est pourquoi ni l'insensé, ni l'interdit ne peuvent jouer.

Capacité.

2° Le consentement des parties doit exister dans le jeu comme dans les autres contrats, de manière que s'il n'a pas existé, ou bien s'il y a eu erreur, dol, fraude, violence, l'obligation est nulle ou rescindable, selon que nous l'avons l'avons établi au mot *Obligations*.

Consentement.

3° Le jeu étant un contrat intéressé, il faut, pour qu'il soit légitime, qu'il y ait égalité de chances entre le gain et les pertes. Dans les jeux de hasard, cette égalité se trouve toujours d'un côté, dans l'incertitude des événemens; mais cela ne suffit pas, il faut qu'elle se trouve en outre dans la mise du jeu. Ainsi, je ne pourrais pa-

Égalité
de chances.

rier, 10 francs contre 30, que de lundi en trois semaines, le temps sera pluvieux dans la matinée et serein dans la soirée, tandis que vous parieriez le contraire : la convention ne serait valable qu'autant que vous voudriez me donner en pur don l'excédant de votre mise. Dans les jeux d'adresse, par exemple dans le tir, même dans les jeux mixtes, c'est-à-dire dans ceux qui tiennent également du hasard et de l'adresse, par exemple dans le tricot, il y aura souvent de l'inégalité entre les joueurs. Dans ces deux sortes de jeux, on rétablira l'égalité, soit en donnant à l'adversaire un certain nombre de points, soit en mettant sur le jeu une plus forte somme.

Fidélité
dans le jeu.

4° La bonne foi devant régner dans toutes sortes de contrats, il n'est pas permis aux joueurs de se tromper mutuellement, de quelque manière que ce soit ; par exemple, en regardant frauduleusement le jeu, en prenant plus de points qu'on n'en a réellement, même en n'avertissant pas l'adversaire des points qu'il n'a pas marqués : car dès que les points convenus lui sont acquis, il a droit à la chose jouée. On a demandé si les tricheries de l'un autorisent l'autre à en faire autant ? Il faut répondre négativement, car l'injustice du premier ne légitime pas celle du second ; en sorte que si vous n'aviez gagné la partie qu'à raison de ces tricheries, vous devriez rendre l'argent à celui qui l'a perdu. Le seul droit qui découle pour vous des tromperies de votre adversaire est celui de rompre la partie, ou de refuser de payer, en cas que vous perdiez par suite de cette tricherie.

SECT. III. — DE L'ACTION POUR DETTES DE JEU ET DE PARI.

Refus de l'action.

1° La loi n'accorde aucune action^{*} pour une dette du jeu, ou pour le paiement d'un pari [1965]. Ainsi je vous consens une obligation pour reconnaître une somme que j'ai perdue contre vous ; vous serez sans action devant les tribunaux pour me forcer à la remplir. Lorsque l'obligation est causée pour jeu, il est facile au perdant de la faire annuler. Mais il en est autrement lorsque la cause de l'obligation est déguisée sous une autre reconnue par la loi, par exemple, sous celle d'un prêt.

Cependant comme l'acte est une fraude contre la loi, il pourra être annulé d'après des présomptions graves, ou d'après la preuve testimoniale [1353].

2° Il est à remarquer que notre législation n'annule pas les dettes pour jeu; elle se contente de ne pas leur accorder une action en justice. En cela elle diffère de l'ancienne législation qui frappait de nullité les créances pour jeu, et donnait même droit de répétition à ceux qui les avaient acquittées. De là il suit, pour le for de la conscience, qu'il faut s'en référer au droit naturel, et décider les cas proposés d'après les principes exposés aux sections précédentes. Mais pourrait-on garder ce qu'on aurait gagné à un jeu prohibé? Saint Bonaventure oblige à restituer; Lessius, avec la majorité des théologiens, enseigne le sentiment contraire que nous adoptons. En effet, autre chose est de prohiber un contrat, et autre chose est de le déclarer nul: une loi prohibitive d'un jeu rend bien coupables devant Dieu ceux qui la violent; mais elle ne rend pas les actes nuls, si en même temps elle n'est pas irritante.

3° Les jeux propres à exercer au fait des armes, les courses à pied et à cheval, les courses de chariots, le jeu de paume, et autres jeux de même nature, qui tiennent à l'exercice du corps, donnent droit de réclamer en justice ce qu'on y a gagné [1966]. Néanmoins, le tribunal peut rejeter la demande quand la somme lui paraît excessive [*idem*]. Remarquez que la loi n'accorde pas au tribunal le pouvoir de réduire la demande; dès qu'elle est excessive, il doit la rejeter. L'exagération dans la mise du jeu montre que les joueurs ont été guidés par le désir d'un gain réprouvé par la loi (M. Chardon). On a demandé si le jeu de billard est du nombre de ceux pour lesquels la loi accorde une action devant les tribunaux? L'affirmative nous paraît incontestable; cependant la jurisprudence s'est prononcée plus souvent en sens contraire.

Concession
de l'action.

4° Dans aucun cas le perdant ne peut répéter ce qu'il a volontairement payé, à moins qu'il n'y ait eu, de la part du gagnant, dol, supercherie ou escroquerie [1967]. « Ce qu'un homme a perdu au jeu et payé, a dit

l'orateur du gouvernement, il aurait pu le perdre dans toute autre opération inconsidérée : il aurait pu le le donner. D'ailleurs, n'a-t-il pas obéi à sa conscience, à une certaine délicatesse qu'on ne pourrait guère condamner, à l'équité naturelle qui toujours impose une exacte réciprocité ? Ce qu'il a payé, n'avait-il pas l'intention de l'exiger ? »

Il faudrait assimiler à un paiement la mise de l'enjeu sur table, ou la remise qu'on en ferait entre les mains d'un tiers. En effet, la mise de l'enjeu sur table n'est pas une promesse, un simple engagement ; elle est un abandon conditionnel, un paiement anticipé. Quant à la remise faite entre les mains d'un tiers, elle est un véritable dépôt qui doit être remis à la partie gagnante. C'est pourquoi, dès que la partie sera terminée, le gagnant aura droit de retirer la chose et aura une action pour la réclamer, soit contre le tiers qui la retient, soit contre le perdant qui l'empêche de s'en saisir.

Le principe qu'une dette pour jeu volontairement payée n'est pas sujette à répétition, reçoit exception, non-seulement lorsque le gagnant a usé de dol, de supercherie ou d'escroquerie pour se faire payer, mais encore lorsque le perdant était frappé d'une incapacité absolue ou relative pour aliéner la chose perdue. Ainsi le mineur, et celui qui est placé sous l'assistance d'un conseil judiciaire pour prodigalité ou faiblesse d'esprit, peuvent exercer la répétition. Il en est de même de la femme placée sous la puissance de mari, quand elle n'a pas été autorisée par le mari, ou qu'elle n'est pas séparée de biens [4238, 4536].

CHAPITRE II.

De la loterie.

Législation.

« Art. 1^{er}. Les loteries de toute espèce sont prohibées (L. 21 mai 1836).

« Art. 3. La contravention à ces prohibitions sera punie des peines portées à l'art. 410 du code pénal.

« S'il s'agit de loteries d'immeubles, la confiscation portée par ledit article sera remplacée, à l'égard du pro-

priétaire de l'immeuble mis en loterie, par une amende qui pourra s'élever jusqu'à la valeur estimative de cet immeuble.

« En cas de seconde ou ultérieure condamnation, l'emprisonnement et l'amende portés en l'art. 410 pourront être élevés au double du maximum.

« Il pourra, dans tous les cas, être fait application de l'art. 463 du code pénal.

« Art. 4. Ces peines seront encourues par les auteurs, entrepreneurs ou agens de loteries françaises ou étrangères, ou des opérations qui leur sont assimilées.

« Ceux qui auront colporté ou distribué les billets, ceux qui, par des avis, annonces, affiches, ou par tous autres moyens de publication, auront fait connaître l'existence de ces loteries, ou facilité l'émission des billets, seront punis des peines portées en l'art. 411 du code pénal : il sera fait application, s'il y a lieu, des deux dernières dispositions de l'art. 3.

« Art. 5. Sont exceptées des dispositions qui prohibent les loteries, les loteries d'objets mobiliers exclusivement destinées à des actes de bienfaisance ou à l'encouragement des arts, lorsqu'elles auront été autorisées dans les formes qui seront déterminées par des réglemens d'administration publique. »

Considérée indépendamment des circonstances particulières qui peuvent l'accompagner, la loterie ne renferme aucune injustice. Car si on la regarde comme un jeu de hasard, nous avons dit plus haut que ce contrat est valable. Si, au contraire, on la considère comme un achat au moyen duquel on acquiert, pour une somme d'argent, le droit de tirer au sort une chose, et de l'acquérir si l'on est favorisé par le sort, il peut y avoir égalité entre la mise du prix et les chances favorables au gain. Mais si l'on usait de fraude dans la loterie, si celui qui l'a établie tirait de sa chose plus qu'elle ne vaut, la loterie renfermerait une injustice. Cependant quand elle a été établie pour une bonne œuvre, il est permis de combiner les chances de manière à obtenir un prix supérieur à la valeur de la chose. Alors les personnes qui, étant instruites de ces faits, prennent des billets,

Équité naturel

sont censées avoir renoncé à leur droit dans l'intérêt de la bonne œuvre.

MANDAT.

— o —

1° Caractères du mandat et ses diverses espèces;
2° quelles affaires peuvent être l'objet du mandat;
3° personnes qui peuvent donner ou recevoir un mandat;
4° étendue du pouvoir que le mandat confère;
5° obligations qui résultent du mandat; 6° formes et preuves du mandat; 7° fin du mandat.

CHAPITRE I^{er}.

Caractères du mandat et ses diverses espèces.

Caractères
du mandat.

1° Le mandat, ou la procuration, est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom [1984]. Le mandat est de sa nature gratuit [1986]; cependant on peut stipuler un salaire. Il y a même présomption de non-gratuité, quand il est confié à des personnes qui font profession de gérer les affaires d'autrui; telles que sont les agens de change à la Bourse, les commissionnaires, les avoués, etc.

La procuration est un acte tant qu'il n'y a pas eu consentement des deux parties; mais elle devient un *contrat*, dès qu'elle a été acceptée par le mandataire. La procuration donne le *pouvoir de faire* une chose: nous verrons au chapitre suivant quelles affaires peuvent être l'objet du mandat. La chose est faite *pour le mandataire et en son nom*; car si elle était faite dans l'intérêt du seul mandataire, il n'y aurait pas de mandat, mais simple conseil.

A quelle classe
il appartient.

2° Le contrat du mandat est de la classe de ceux qu'on appelle de *droit des gens*, parce que la loi ne le soumet à aucune forme particulière, sauf l'observation des règles générales pour la preuve des obliga-

tions [1985]. Il est de sa nature un contrat de *bienfaisance*, parce qu'il ne renferme qu'un pur office d'ami en faveur du mandant; mais il deviendrait à *titre onéreux*, si un salaire était stipulé en faveur du mandataire. Il est un contrat *consensuel*, parce qu'il n'exige aucune tradition et se fait par le seul consentement des parties. Enfin, il est un contrat *synallagmatique*, parce que le consentement des deux parties doit intervenir; mais il est *imparfaitement synallagmatique*; car il n'y a d'obligation principale et directe que celle d'accomplir le mandat et de rendre compte: l'obligation que le mandant contracte, d'indemniser le mandataire, ne naît pas précisément du mandat, mais d'un fait préjudiciable au mandataire.

3° Les mandats sont *généraux* ou *spéciaux*. Les premiers ont pour objet toutes les affaires du mandant, les seconds ont pour objet une affaire ou certaines affaires seulement [1987].

Diverses espèces
du mandat.

CHAPITRE II.

Quelles affaires peuvent être l'objet du mandat.

Pour qu'une chose puisse être l'objet d'un mandat, il faut la réunion des circonstances suivantes :

1° Que la chose soit licite. Si donc vous exercez la contrebande par mon ordre, vous n'aurez aucune action pour vous faire indemniser : vous serez obligé de vous en remettre à ma conscience;

Chose licite.

2° Que la chose soit à faire; car si la chose était faite quand le mandat a été donné, il serait nul. Ainsi je vous charge de prêter 4,000 francs à Paul; mais il se trouve qu'au moment où je vous ai donné cet ordre, vous aviez fait vous-même à Paul le prêt de cette somme: mon mandat, dans ces circonstances, sera de nul effet, et si Paul ne vous paie pas, vous n'aurez aucun recours contre moi.

Chose à faire.

3° La chose doit être certaine, du moins en ce sens que si elle n'est pas déterminée, elle soit déterminable. Ainsi il est évident que si je vous donne le mandat de m'acheter une chose, sans dire laquelle, il n'y aura pas

Chose certaine.

de mandat sérieux. Mais le mandat serait valable, si la chose pouvait être déterminée d'après les circonstances. Exemple : Étant ecclésiastique, je vous prie de m'acheter des livres pour monter ma bibliothèque : vous aurez un mandat suffisamment exprimé pour l'achat des livres analogues à mon état.

Chose faisable
par le mandant.

4° Il faut que la chose soit de nature à pouvoir être faite par le mandant lui-même. La raison en est que le mandant est censé faire lui-même ce qu'il fait par son mandataire. C'est pourquoi, comme un tuteur ne peut acheter les biens de son pupille, si vous êtes tuteur de Louis dont les biens sont en adjudication, vous ne pourrez me donner le mandat de les acheter pour vous,

Chose faisable
par
le mandataire.

5° Il faut que la chose soit de nature à pouvoir être faite par le mandataire. En conséquence, si vous donnez à un mort civilement une procuration pour vous représenter en justice, elle sera nulle ; de même vous ne pourrez tester par procureur, parce que la loi exige qu'on procède à cet acte en personne. Cependant il n'est pas nécessaire que le mandataire ait l'habileté, l'industrie ou même le moyen de faire la chose, il suffit qu'on ait pu lui supposer la possibilité de la gérer. D'où il suit que le mandataire incapable sera tenu des dommages qu'il aura causés par son inhabileté ; il doit s'imputer de s'être chargé d'une affaire au-dessus de ses forces.

CHAPITRE III.

Personnes qui peuvent donner ou recevoir un mandat.

Qui peut
le donner.

1° Le mandat conventionnel ne peut être donné que par celui qui a la gestion de l'affaire. Si donc un individu n'a pas la capacité soit d'aliéner, soit d'administrer sa chose, il ne pourra nommer un mandataire pour la vendre ou pour l'administrer. Mais remarquez qu'ici l'incapacité de nommer un mandataire dépend de celle d'aliéner ou d'administrer ; en conséquence, les incapables peuvent nommer un mandataire pour les actes qu'ils sont autorisés à faire. — Voy. au mot *Personnes*, ce qui concerne les *mineurs*, les *prodigues*, etc.

2° Les femmes et les mineurs, émancipés ou non, peuvent être choisis pour mandataires, parce que le mandant est libre de donner sa confiance à qui bon lui semble. Mais le mandant n'a d'action contre le mandataire mineur que d'après les règles générales relatives aux obligations des mineurs, et contre la femme mariée, et qui a accepté le mandat sans autorisation de son mari, que d'après les règles auxquelles est soumis leur contrat matrimonial [1990].

Qui peut
le recevoir.

CHAPITRE IV.

Étendue du pouvoir que le mandat confère.

1° Le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration [1988] ; tels que ceux de faire les récoltes, de vendre les récoltes, et les marchandises sujettes à dépérissement, de consentir les baux à courtes années, de réparer les maisons, etc. Mandat général.

2° Il y a plusieurs actes pour lesquels la loi exige une procuration spéciale. Ainsi le mandataire ne pourrait, en vertu d'un pouvoir général, accepter une succession ou la répudier, à moins que les intérêts du mandant ne fussent mis en péril pendant qu'il serait consulté ; ni accepter une donation sans un pouvoir exprès d'accepter cette donation, ou du moins sans un pouvoir d'accepter les donations qui auraient été ou qui pourraient être faites [933] ; ni aliéner ou hypothéquer, ou faire quelque autre acte de propriété, comme de transiger ou de compromettre [1988] ; ni représenter un membre dans une délibération du conseil de famille [412] ; ni faire des offres réelles de paiement dans le cas de l'art. 1257. Mandat spécial.

3° Il est de principe que la procuration ne peut être étendue au-delà des limites qui lui ont été assignées, soit par le mandant, soit par la loi. Ainsi, le pouvoir de transiger ne renferme pas celui de compromettre [1989]. La raison en est que je puis avoir confiance en vos lumières pour vous abandonner la manière dont vous éteindrez la contestation, en faisant des concessions en mon nom ; tandis que je puis ne pas avoir les mêmes

raisons de m'en tenir aux décisions que donnerait un tiers que vous auriez choisi. Mais le pouvoir de vendre, de louer, renferme-t-il celui de recevoir le prix ? Oui, d'après M. Pardessus ; non, d'après un arrêt de la Cour suprême, en date du 18 nov. 1824. M. Toullier distingue : si la vente a été faite avec terme, le pouvoir de vendre ne renferme pas celui de recevoir le prix ; mais si elle n'a pas été faite avec terme, comme l'argent doit être payé comptant, le pouvoir de vendre entraîne celui de recevoir le prix et de donner quittance. Enfin, la procuration pour toucher les revenus n'entraîne pas celle pour toucher les capitaux ; car je puis compter assez sur un mandataire pour la gestion de mes revenus, et ne pas avoir en lui la même confiance quand il s'agit de mes capitaux.

CHAPITRE V.

Obligations qui résultent du mandat.

Ces obligations pèsent sur le mandataire et sur le mandant ; nous allons en parler dans les deux sections suivantes.

SECT I^{re}. — OBLIGATIONS DU MANDATAIRE.

Exécution
du mandat.

1^o Le mandataire est tenu d'accomplir le mandat, tant qu'il en demeure chargé, et répond des dommages-intérêts qui pourraient résulter de son inexécution. Il est tenu de même d'achever la chose commencée au décès du mandant, s'il y a péril en la demeure [1991]. Il répond, non-seulement de l'inexécution du mandat, mais encore des fautes qu'il commet dans sa gestion. La raison en est, qu'en acceptant le mandat, il s'est engagé à le bien remplir. Néanmoins la responsabilité relative aux fautes est appliquée moins rigoureusement à celui dont le mandat est gratuit qu'à celui qui reçoit un salaire [1992].

Solidarité
entre
mandataires.

2^o Quand il y a plusieurs fondés de pouvoir ou mandataires établis par le même acte, il n'y a de solidarité entre eux qu'autant qu'elle est exprimée [1995, 1202].

Substitution
de mandataire.

3^o La loi ne dit pas formellement qu'un mandataire puisse s'en substituer un autre, mais elle ne le dé-

send pas. Dans le silence de la loi, il semble qu'on peut adopter la distinction de Pothier : si l'affaire demande une certaine prudence ou une certaine habileté, on ne doit pas présumer que le mandant a permis au mandataire de se substituer une autre personne ; dans le cas contraire, le mandataire peut s'en substituer une autre. Mais le mandataire répond de celui qu'il s'est substitué dans la gestion, 1° quand il n'a pas reçu le pouvoir de se substituer quelqu'un ; 2° quand ce pouvoir lui a été conféré sans désignation d'une personne, et que celle dont il a fait choix était notoirement incapable ou insolvable. Dans tous les cas, le mandant peut agir directement contre la personne que le mandataire s'est substituée [1994].

4° Tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion et de faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration, quand même ce qu'il a reçu n'eût point été dû au mandant [1993]. L'affaire ayant été entreprise pour le mandant et en son nom, c'est à lui que tous les profits doivent appartenir. D'où il suit que le mandataire ne peut faire compensation entre les dommages qu'il a causés au mandant et les grands avantages qu'il lui a procurés par ses soins. La reconnaissance fait, sans doute, une obligation au mandant de se relâcher de ses droits ; mais comme elle n'engendre qu'un droit imparfait, elle ne saurait autoriser le mandataire à exercer par lui-même la compensation (Pothier, n° 52).

Rendition
de compte.

5° Le mandataire doit l'intérêt des sommes qu'il a employées à son usage, à dater de cet emploi ; et de celles dont il est reliquataire, à compter du jour qu'il est mis en demeure [1996].

Intérêts
des sommes.

6° Le mandataire qui a donné à la partie avec laquelle il contracte en cette qualité une suffisante connaissance de ses pouvoirs, n'est tenu d'aucune garantie pour ce qui a été fait au-delà, s'il ne s'y est personnellement soumis [1997].

Obligations
par rapport
aux tiers.

SECT. II. — OBLIGATIONS DU MANDANT.

1° Le mandant est tenu d'exécuter les engagements

Exécution
des engagements

contractés par le mandataire conformément au pouvoir qui lui a été donné. Il n'est tenu de ce qui a pu être fait au-delà, qu'autant qu'il l'a ratifié expressément ou tacitement [1998].

Remboursement,
indemnités.

2° Le mandant doit rembourser au mandataire les avances et frais que celui-ci a faits pour l'exécution du mandat, et lui payer ses salaires lorsqu'il en a été promis. S'il n'y a aucune faute imputable au mandataire, le mandant ne peut se dispenser de faire ces remboursements et paiemens, lors même que l'affaire n'aurait pas réussi, ni réduire le montant des frais et avances sous le prétexte qu'ils pouvaient être moindres [1999]. Il ne faut pas cependant oublier que le mandataire est responsable de ses fautes ; en conséquence, les plaintes élevées contre lui devraient être accueillies par les tribunaux, si le mandant démontrait, *en précisant les faits*, que les dépenses ont été trop grandes ; par exemple, que les matériaux achetés pour la réparation d'une maison ont été achetés à un prix excessif (MM. Malleville, Toullier).

3° Le mandant doit aussi indemniser le mandataire des pertes que celui-ci a essuyées à l'occasion de sa gestion, sans imprudence qui lui soit imputable [2000]. Le mandataire pourrait-il porter sur le compte des dépenses tous les frais des voyages qu'il a faits pour la gestion de l'affaire ; ou bien, doit-il faire déduction de ce qu'il aurait dépensé chez lui ? Quoique le mandat doive être gratuit, on ne traite pas le mandataire selon toute la rigueur des principes : on lui alloue, dit Pothier, tout ce qu'il est obligé de dépenser dans les voyages.

Intérêts.

4° L'intérêt des avances faites par le mandataire lui est dû par le mandant, à dater du jour des avances constatées [2001].

Solidarité.

5° Lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat [2002].

CHAPITRE VI.

Forme et preuves du mandat.

1° Le mandat peut être donné ou par acte public, ou par écrit sous seing privé, même par lettre. Il peut aussi être donné verbalement ; mais la preuve testimoniale n'en est reçue que conformément au titre des contrats ou des obligations conventionnelles en général [1985]. Le mandat doit être cependant authentique dans les cas des art. 36, 66 et 933.

Le mandat peut-il être tacite ? M. Toullier ne le pense pas. Cet auteur enseigne que le mandat, s'il n'est pas exprès, dégénère en quasi-contrat : mais son opinion n'est pas suivie par MM. Favard de Langlade, Pardessus, Duranton. Ces derniers décident que la femme qui est dans l'habitude de gérer les affaires de la maison, d'acheter les provisions et marchandises, de louer les ouvriers et de les payer, etc., doit être regardée comme le mandataire tacite de son époux ; par conséquent, elle l'engage avec les tiers avec lesquels elle a traité, et ne peut être elle-même poursuivie, si elle ne s'est engagée personnellement et avec l'autorisation de son mari. Les domestiques ne sont pas les mandataires du maître pour acheter à crédit les provisions du ménage : cependant, d'après les circonstances, on peut quelquefois juger qu'ils ont agi de l'aveu du maître.

2° L'acceptation du mandat peut n'être que tacite, et résulter de l'exécution qui lui a été donnée par le mandataire [1985].

CHAPITRE VII.

Fin du mandat.

La cause qui fait cesser le mandat vient ou du côté du mandataire, ou du côté du mandant, ou du côté du mandat.

1° Du côté du mandataire, le mandat finit 1° *par la mort naturelle du mandataire* [2003] ; car le mandat étant une commission de confiance, les successeurs peuvent ne pas y avoir les mêmes droits. Toutefois, comme les

Du côté
du mandataire,

affaires du mandant pourraient souffrir du défaut de mandataire, en cas de mort de ce dernier, ses héritiers majeurs doivent en donner avis au mandant, et pourvoir, en attendant, à ce que les circonstances exigent pour l'intérêt de celui-ci [2010]; 2° *par la renonciation du mandataire notifiée au mandant*; néanmoins, si cette renonciation préjudicie au mandant, il devra en être indemnisé par le mandataire. Cependant, si celui-ci se trouve dans l'impossibilité de continuer le mandat sans en éprouver lui-même un préjudice considérable, il pourra s'en décharger : *officium suum nemini damnosum esse debet*; 3° *par la faillite ou la déconfiture du mandataire*; 4° *par le changement d'état du mandataire*, par exemple, s'il est frappé de mort civile; si le mandataire est une femme qui soit passée sous l'autorité d'un mari.

Du côté
du mandant.

2° Du côté du mandant le mandat finit, 1° *par la mort du mandant* : en effet, le mandant agissant par son mandataire, dès qu'il est mort, il n'est plus censé agir; 2° *par la révocation du mandataire*; or, le mandant peut révoquer sa procuration quand bon lui semble, et contraindre, s'il y a lieu, le mandataire à lui remettre l'acte de procuration [2004]. La constitution d'un nouveau mandataire, pour la même affaire, vaut révocation du premier, à compter du jour où elle a été notifiée à celui-ci [2006]. La révocation notifiée au seul mandataire ne peut être opposée aux tiers qui ont traité dans l'ignorance de cette révocation, sauf au mandant son recours contre le mandataire [2005]; 3° *par la faillite ou par la déconfiture du mandant*, parce qu'elles ont pour effet de lui ôter l'administration de ses biens; 4° *par le changement d'état du mandant* : ainsi, le mandataire d'une femme qui se marie perd ses pouvoirs du moment du mariage, du moins relativement aux biens dont la femme ne conserve pas l'administration. Il en sera de même des mandataires de l'individu qui vient à être frappé d'interdiction, du tuteur qui perd la tutelle.

Du côté
du mandat.

3° Le mandat, quand il n'a pas été limité à une durée déterminée, ne finit pas par le seul laps de temps,

à moins qu'il n'y ait déclaration d'absence, auquel cas il cesse onze ans après la disparition ou les dernières nouvelles [119, 121]. Mais le mandat qui est donné pour un temps déterminé cesse de droit à l'expiration de ce délai.

Il finit encore dès que l'affaire pour laquelle il a été donné est terminée, ou bien quand il est évident qu'elle ne pourra pas être exécutée.

4° Si le mandataire ignore la mort du mandant, ou l'une des autres causes qui font cesser le mandat, ce qu'il a fait dans cette ignorance est valide ; et alors les engagements du mandataire sont exécutés à l'égard des tiers qui sont de bonne foi [2008, 2009].

Observations.

MARIAGE.

— o t t o —

Le mariage est défini par M. Portalis : la société de l'homme et de la femme qui s'unissent pour perpétuer leur espèce, pour s'aider par des secours mutuels à porter le poids de la vie, et pour partager leur commune destinée.

Ce contrat, le plus important pour la société, est celui que nos législateurs modernes ont traité avec le plus de précipitation. On n'y a tenu aucun compte du principe religieux, et le principe purement moral n'y est pas toujours respecté. L'indissolubilité du mariage y a été outragée par la permission accordée aux époux de suivre leur inconstance en rompant leurs premiers liens. Il est vrai que la loi en faveur du divorce a été depuis abolie ; mais l'ensemble du titre du mariage n'en offre pas moins encore le triste spectacle d'une législation qui a dépouillé le mariage de la sainteté dont l'a revêtu le christianisme, et qui n'a guère considéré cette institution sacrée, que comme un contrat ordinaire dont il fallait régler les conditions matérielles.

Nous parlerons 1° des conditions essentielles pour pouvoir contracter mariage ; 2° des prohibitions qui n'annulent pas le mariage ; 3° des publications des

bans ; 4° des dispenses ; 5° des oppositions au mariage ; 6° de la célébration du mariage ; 7° des preuves du mariage ; 8° des droits et des obligations qui naissent du mariage ; 9° des demandes en nullité ; 10° de l'effet des mariages nuls ; 11° de la dissolution du mariage ; 12° de la séparation de corps.

CHAPITRE I^{er}.

Conditions essentielles pour pouvoir contracter mariage.

Il faut 1° que les parties aient l'âge compétent ; 2° qu'elles donnent leur consentement ; 3° qu'elles obtiennent, dans certains cas, le consentement de leurs parens, ou du conseil de famille ; 4° qu'elles ne soient pas liées par un mariage subsistant ; 5° qu'elles ne soient pas parentes à certains degrés ; 6° qu'elles ne soient pas alliées à certains degrés ; 7° qu'elles n'aient pas encouru la perte ou la suspension des droits civils. Nous examinerons, 8°, quels sont les empêchemens canoniques dont la loi civile ne parle pas ; et 9° si les empêchemens civils annullent le mariage même dans le for intérieur.

SECT. I^{re}. — DE L'ÂGE REQUIS POUR CONTRACTER MARIAGE.

L'homme avant dix-huit ans révolus, la femme avant quinze ans révolus, ne peuvent contracter mariage [144]. Notre ancienne législation, conforme au droit romain, avait déterminé l'âge de quatorze ans révolus pour les garçons, et celui de douze également révolus pour les filles. Mais la nature étant moins précoce dans nos climats qu'en Italie, les rédacteurs du Code ont reculé l'époque du mariage, pour que les unions prématurées n'affaiblissent pas la santé des époux et ne donnassent pas des enfans débiles. Quant à la loi canonique, elle est toujours conforme à l'ancienne législation.

SECT. II. — DU CONSENTEMENT DES PARTIES.

Il n'y a pas de mariage quand il n'y a pas de consentement [146] ; car le consentement est de l'essence de tout contrat, et, à plus forte raison, de celui du mariage dont le but et l'importance réclament si impé-

rieusement l'union des volontés. Le consentement peut être détruit par plusieurs causes, et entre autres, par la violence, l'erreur, le dol, l'absence de raison, l'interdiction, l'impuissance.

1^o La violence laisse à la vérité une espèce de volonté dans la personne qui préfère contracter un mariage contraire à ses inclinations, plutôt que de s'exposer à un plus grand mal. Mais la liberté n'est que respectueuse, tandis que la violence est absolue. Le consentement que donne l'époux soumis à la violence, concourt avec la volonté de ne pas contracter s'il n'y avait pas de contrainte. Il y aurait violence, dans le sens de la loi, si une fille était détenue, séquestrée dans la maison paternelle, jusqu'à ce qu'elle eût consenti au mariage. Mais il n'y aurait pas de violence capable de vicier le consentement parce qu'un père aurait prolongé le séjour de sa fille mineure au couvent, pour la déterminer à consentir au mariage.

Violence.

2^o L'erreur sur l'individu ou sur la personne physique annule certainement le mariage. Mais l'erreur sur les qualités de la personne, telles que sa moralité, sa fortune, ses distinctions sociales, n'aurait pas le même effet, à moins qu'elle ne dégénérât en erreur sur la personne. La cour de Colmar, par arrêt du 6 décembre 1841, a jugé qu'il y a erreur sur la personne, et, par conséquent, nullité de mariage, lorsqu'une femme catholique épouse, sans le savoir, un ancien moine français non relevé de ses vœux par l'autorité spirituelle. Cet arrêt, approuvé par MM. Delvincourt, Toullier, Duranton, est critiqué par M. Dalloz qui n'admet, dans ce cas, qu'une erreur sur la croyance religieuse. Mais cette erreur sur la croyance religieuse n'emporte-t-elle pas le défaut de consentement? La liberté de conscience n'est-elle pas écrite dans la charte? La femme catholique peut-elle être censée avoir voulu contracter un mariage nul aux yeux de l'Eglise, et qui lui rend toute cohabitation coupable?

Erreur.

3^o Le dol peut faire annuler le mariage civil comme tout autre contrat [4416]. Mais il n'est pas compté parmi les empêchemens canoniques; si cependant il en-

Dol.

trainait avec lui l'erreur, on appliquerait alors les principes relatifs à l'empêchement d'erreur : c'est dans ce sens qu'il vicie le consentement (Sanchez, lib. 7; disp. 18, n° 7).

Absence
de raison.

4° Les personnes absolument dépourvues de raison, comme les fous, les imbéciles, sont incapables de se marier, parce qu'elles ne peuvent donner de consentement. Pothier fait observer qu'il ne faut pas regarder comme atteint d'une folie capable d'annuler le mariage, celui dont l'imagination ne serait blessée que sur un point et qui aurait la raison lucide sur tous les autres.

Interdiction.

5° L'interdiction ne pouvant être prononcée, à moins d'un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur [489], il s'ensuit que l'interdit ne peut se marier valablement. Si, avant l'interdiction, la personne avait des momens lucides, le mariage qu'elle contracterait pendant ce temps serait valable; mais s'il était constaté que la folie a commencé avant le mariage, et qu'elle a continué depuis, ce serait à la partie qui oppose la lucidité d'esprit au moment du mariage, à en fournir la preuve.

Impuissance.

6° Cet empêchement n'est pas mentionné dans le code; mais, pour cela, il ne s'ensuit pas qu'il ne puisse être invoqué dans aucun cas. M. Merlin croit que l'impuissance accidentelle, celle qui proviendrait, par exemple, d'une amputation, et l'impuissance naturelle tout aussi manifeste que l'impuissance accidentelle, rendent le mariage nul; M. Vazeille est du même sentiment. M. Dalloz, pour les combattre, invoque le silence de la loi et fait valoir la raison que l'erreur porte sur la qualité, et non sur la personne. Mais n'y a-t-il pas erreur sur ce qui forme le but du contrat? Un eunuque qui aurait l'impudence de se marier, devrait-il profiter de son dol? Jugé qu'il y a nullité de mariage, lorsque l'état physique et la conformation de l'un des époux s'opposent à la procréation des enfans (Trèves, 1^{er} juin 1808); — jugé en sens contraire par arrêt de la cour de Riom (30 juin 1828).

Quoi qu'il en soit, des tribunaux qui, en refusant d'annuler les mariages pour cause d'impuissance, peu-

vent avoir pour motif d'étouffer des débats scandaleux, il est certain que l'impuissance perpétuelle et incurable est un empêchement naturel et canonique qui met obstacle à la formation du mariage, et dont aucune autorité ne peut dispenser.

7° Le sourd-muet n'est pas incapable de se marier, pourvu qu'il puisse manifester son consentement. Comme la manière dont il doit l'exprimer n'a pas été réglée par la loi, il est libre d'employer celle qu'il lui plaira. Il suffit que, d'après les circonstances, son consentement soit constaté.

Sourd-muet.

8° Le prodigue peut se marier, même sans être assisté de son conseil.

Prodigue.

SECT. III. — DU CONSENTEMENT DES PARENS OU DU CONSEIL DE FAMILLE.

1° Le fils qui n'a pas atteint l'âge de vingt-cinq ans accomplis, la fille qui n'a pas atteint l'âge de vingt-un ans accomplis, ne peuvent contracter mariage sans le consentement de leurs père et mère. En cas de dissentiment, le consentement du père suffit [148]. Le consentement des parens n'est pas requis par la loi ecclésiastique à peine de nullité du mariage ; mais un enfant manquerait à la déférence qu'il leur doit, et se rendrait coupable devant Dieu, s'il se mariait sans prendre leur avis.

Consentement des parens.

2° Si le père ou la mère est mort, ou s'il est dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le consentement de l'autre suffit [149]. Il y a impossibilité, lorsque l'époux est absent, interdit, frappé de mort civile, etc. Si le père étant mort, la mère avait contracté un second mariage, son consentement suffirait-il ? D'un côté, il ne le semblerait pas, parce que, dans ce cas, elle est privée de la tutelle. Pour le sentiment contraire on peut dire que la loi ne distingue pas et que l'on ne peut soupçonner la tendresse maternelle dans un acte si important.

3° Si le père et la mère sont morts, ou s'ils sont dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les aïeuls et aïeules les remplacent. S'il y a dissentiment entre l'aïeul et l'aïeule dans la même ligne, il suffit du consentement de l'aïeul. S'il y a dissentiment entre les deux

lignes, ce partage emportera consentement [450]. Ainsi, si les aïeuls et aïeules des deux lignes existent, il faudra demander le consentement de quatre personnes. Si tous n'existent pas, il faudra demander le consentement des survivans. Mais les suffrages se comptent par ligne et non par têtes : de manière que le consentement de l'aïeule seule dans une ligne l'emporterait sur le refus de l'aïeul et de l'aïeule de l'autre ligne. A défaut d'aïeuls, les bisaïeuls devraient, selon quelques auteurs, être appelés à donner leur consentement (Voy. le chap. 2).

Consentement
du conseil
de famille,

4^e S'il n'y a ni père, ni mère, ni aïeuls, ni aïeules, ou s'ils se trouvent dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les fils ou filles mineurs de vingt-un ans ne peuvent contracter mariage sans le consentement du conseil de famille [460]. Après vingt-un ans, ils peuvent consentir par eux-mêmes ; et parce que les mêmes raisons de déférence n'existent pas à l'égard des conseils de famille, comme à l'égard des parens, les majeurs de vingt-un ans sont dispensés, non-seulement d'obtenir le consentement du conseil de famille, mais encore de demander son avis.

Consentement
requis aux enfans
naturels,

5^e L'enfant naturel légalement reconnu, et qui a encore le père ou la mère qui l'ont reconnu, est tenu de leur demander leur consentement, comme s'il était légitime [458]. S'il n'a point été reconnu ; ou si, après l'avoir été, il a perdu ses père et mère ; ou si les père et mère ne peuvent manifester leur volonté, il pourra se marier après vingt-un ans, sans requérir aucun consentement ni conseil : mais, avant vingt-un ans révolus, il sera obligé d'obtenir le consentement d'un tuteur *ad hoc* ou de son tuteur ordinaire, muni, à cet effet, d'un mandat spécial [459].

SECT. IV. — QUE LES PARTIES NE DOIVENT PAS ÊTRE LIÉES PAR UN MARIAGE SUBSISTANT.

Il y a polygamie, lorsqu'une personne s'unit par le mariage à plusieurs conjoints. La polygamie est successive ou simultanée. La polygamie *successive* consiste en ce que l'époux survivant passe à un nouveau ma-

riage : elle est autorisée par la loi divine, ecclésiastique et civile. La polygamie *simultanée* est de deux sortes ; la première a lieu lorsque c'est la femme qui a, en même temps, plusieurs maris ; elle est réprouvée comme contraire au droit naturel. La seconde a lieu lorsque c'est le mari qui a plusieurs femmes. Dieu a autorisé autrefois cette espèce de polygamie, mais il l'a défendue sous la loi plus parfaite du christianisme ; et la loi civile, conforme à l'Évangile, déclare à son tour qu'on ne peut contracter un second mariage avant la dissolution du premier [147]. La polygamie *simultanée* étant aujourd'hui proscrite par la loi divine et par la loi humaine, il s'ensuit que l'époux qui n'a pas une certitude complète de la mort de son conjoint, ne peut passer à de secondes noces : une absence, si prolongée qu'elle fût, à moins qu'elle ne dépassât le terme de la vie humaine, ne serait pas suffisante pour autoriser un second mariage.

SECT. V. — QUE LES PARTIES NE DOIVENT PAS ÊTRE PARENTES
A CERTAINS DEGRÉS.

1° On distingue en droit civil deux sortes de parenté : l'une de consanguinité, et l'autre d'adoption. Nous ne nous arrêterons pas à la parenté d'*adoption* ou *légale*, parce que nous nous sommes assez étendu sur ce qui la concerne, à sa rubrique spéciale. La parenté de *consanguinité* est le lien qui unit entre elles, ou les personnes dont l'une est descendante de l'autre, comme le père et la fille ; ou celles qui descendent d'une souche commune, comme deux cousins germains.

Définitions.

2° La parenté est *naturelle*, lorsqu'elle unit les enfans naturels ou leurs descendans à leurs père et mère, et aux aïeuls de ceux-ci. Elle est *civile et naturelle* ou *mixte*, lorsqu'elle existe entre les enfans légitimes, et leurs père et mère et parens de ces derniers.

3° Lorsque la parenté provient de ce que l'une des personnes descend de l'autre, elle est en *ligne directe* : sont parens en ligne directe, le père et le fils, l'aïeul et la petite-fille. On divise la ligne directe en *ligne directe ascendante* et en *ligne directe descendante*. La première lie une personne à celle dont elle descend ; la seconde lie

celui qui forme la souche à ceux qui descendent de lui.

4° Lorsque la parenté provient de ce que les deux parens descendent d'une souche commune, elle est en ligne collatérale : sont dans la ligne collatérale, les frères, les cousins, l'oncle et la nièce, etc. La ligne collatérale est *égale*, lorsque les deux parens sont également éloignés de la souche; tels sont les cousins germains. La ligne collatérale est *inégaie*, lorsque les deux parens sont inégalement éloignés de la souche; tels sont l'oncle et la nièce.

5° On appelle *souche* ou *tige*, le père et la mère; *ligne*, l'ensemble des personnes qui descendent d'une souche commune; *degré*, l'intervalle qui sépare les descendans, soit de la souche, soit entre eux.

Manière
de compter
les degrés.

1° Dans la *ligne directe*, qu'il s'agisse d'ascendans ou de descendans, il y a autant de degrés que de personnes en retranchant la souche. Ainsi, le père et le fils sont au premier degré; le grand-père et le petit-fils sont au second degré. Cette manière de compter est admise en droit canonique comme en droit civil.

2° Dans la *ligne collatérale*, les juristes ne comptent pas comme les canonistes. Les premiers admettent autant de degrés qu'il y a de personnes, moins la souche: ainsi, les frères sont au second degré, les cousins germains au quatrième. Les seconds ne comptent que les générations de l'un des parens jusqu'à la souche. Ils distinguent entre la ligne collatérale égale et la ligne collatérale inégale. Dans la ligne collatérale égale, il y a autant de degrés que les personnes sont éloignées de la souche commune : ainsi, deux cousins germains sont au second degré, parce que chacun d'eux est au second degré avec la tige commune. Dans la ligne collatérale inégale, deux personnes ne sont parentes que dans le degré le plus éloigné où se trouve l'une de ces personnes : ainsi, l'oncle et la nièce sont parens au second degré, parce que la fille de la sœur ou du frère est au second degré par rapport au père.

pêchemens
mariage.

1° En *ligne directe*, la parenté légitime ou naturelle, à quelque degré qu'elle soit, est un empêchement de

mariage, selon la loi civile [161], et selon la loi ecclésiastique.

2° En ligne *collatérale*, le code prohibe le mariage entre le frère et la sœur légitimes ou naturels [162]. Selon la loi canonique, la parenté annule le mariage entre parens au quatrième degré inclusivement, qu'elle soit légitime ou naturelle; deux cousins issus de germains ne pourraient donc se marier sans avoir obtenu dispense.

3° La loi civile prohibe encore le mariage entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu [163]. La plupart des auteurs pensent que cet article s'étend au grand-oncle et à la petite-nièce. Ils s'appuient, mais à tort, sur un avis du conseil d'État approuvé. Le fait est que le conseil d'État avait décidé le contraire; mais Bonaparte qui pensait autrement déclara que le mariage ne pouvait avoir lieu, qu'en conséquence de dispenses accordées conformément à l'art. 164. M. Dalloz, qui rapporte l'avis et la décision, se prononce pour l'avis du conseil d'État, et ne croit pas que le mariage soit prohibé entre le grand-oncle et la petite-nièce. Les expressions, *légitime et naturel*, n'étant pas employées dans l'article relatif au mariage de l'oncle et de la nièce, de la tante et du neveu, on en conclut que l'oncle pourrait, selon les lois civiles, épouser sa nièce naturelle. Mais l'Église annule un tel mariage, puisque, en ligne collatérale, l'empêchement canonique de consanguinité s'étend jusqu'au quatrième degré inclusivement.

Dans les cas où la parenté naturelle forme, aux yeux de la loi, un empêchement du mariage, il n'est pas nécessaire, pour que le mariage soit annulé, que la parenté soit légalement établie. On en donne pour raison que la cour d'appel de Lyon avait fait la demande de restreindre l'empêchement aux enfans légalement reconnus. Cette restriction n'ayant pas été faite, on en conclut que les rédacteurs du code l'ont repoussée. Ne serait-il pas, en effet, immoral de permettre qu'un père pût, par exemple, faire épouser à son fils légitime une fille naturelle qu'il aurait reconnue par acte privé? Dans le for de la conscience, aucune preuve extérieure n'est

Observations.

requis pour que l'empêchement soit encouru : le seul fait de la parenté suffit pour rendre le mariage nul ;

SECT. VI. — QUE LES PARTIES NE DOIVENT PAS ÊTRE ALLIÉS
A CERTAINS DEGRÉS.

Définition.

1° L'alliance ou affinité est, selon la loi civile, le lien qui s'établit, par le mariage, entre l'un des conjoints et les parens de l'autre conjoint. Supposez que Paul s'est marié avec Françoise : tous les parens de Paul seront les affins de Françoise, et tous les parens de Françoise seront les affins de Paul. La loi canonique, à la différence de la loi civile, ne fait pas résulter l'empêchement du seul fait du mariage. Il faut qu'il y ait eu commerce entre les parties ; de telle sorte que si l'un des conjoints venait à mourir avant d'avoir consommé le mariage, le lien d'affinité n'aurait pas été produit, il n'y aurait que celui d'honnêteté publique.

2° On distingue dans l'affinité, comme dans la parenté, des lignes et des degrés. L'affinité d'un conjoint avec les parens de l'autre conjoint est censée être dans la même ligne et au même degré dans lesquels se trouvent ces parens avec le conjoint qui engendre l'affinité. Ainsi un père est allié avec la femme de son fils en ligne directe et au premier degré.

Empêchement
de mariage.

3° L'affinité qui provient, soit d'un mariage, soit d'un commerce illicite, quand elle est en ligne *directe*, à quel que degré qu'elle soit, fait encourir un empêchement dirimant, d'après la loi civile [161] et d'après la loi canonique. En ligne *collatérale*, le mariage est prohibé, par la loi civile, entre les alliés au degré de frère et de sœur, légitimes ou naturels [162]. Ainsi, un époux ne pourrait épouser la sœur de sa femme décédée, mais il pourra en épouser la cousine germaine.

On demande si l'affinité purement naturelle, c'est-à-dire, celle qui résulte d'un commerce illicite et non légalement établi, fait encourir l'empêchement civil ? M. Dalloz tient pour la négative, dans la crainte que la vie des citoyens ne soit soumise à des investigations dangereuses. Il ne reconnaît d'empêchement que lorsque la preuve du commerce est légale, ce qui ne peut

avoir lieu, ni par la notoriété du concubinage, ni par la reconnaissance de l'enfant ; mais la preuve serait légale, si le mariage étant nul produisait cependant les effets civils à raison de la bonne foi des époux [201]. M. Delvincourt soutient, au contraire, que l'affinité non légalement établie peut faire annuler le mariage. Il en donne pour raison, que la loi n'a pas défini ce qu'elle entend par affinité naturelle et que la morale réclame cette prohibition. Nous partageons son avis, et nonobstant un arrêt de la cour de Nîmes en date du 11 décembre 1811, nous pensons qu'un père a droit de s'opposer au mariage de sa fille avec l'amant de sa femme. S'il ne faut pas soumettre la vie des citoyens à des investigations tracassières, les lois morales, qui sauvent les États et les familles, ne doivent pas non plus être oubliées. Sans doute, les tribunaux ne pourront jamais agir avec trop de prudence dans ces questions délicates ; mais il sera de leur devoir, quand les preuves de l'affinité seront manifestes, d'user de la latitude que leur donne la loi pour faire annuler le mariage.

La dissolution du mariage fait-elle cesser l'alliance ? La jurisprudence s'est généralement prononcée pour la négative. La question souffre plus de difficulté, quand la personne qui produisait l'affinité est morte sans enfans ; cependant plusieurs arrêts ont prononcé, que sauf les cas prévus par le législateur, les effets de l'alliance continuent à subsister (Cass., 16 juin 1834 ; Dijon, 6 janvier 1827, etc. : *Contrà*, *Journ. des cons. des fabr.*, tom. 1^{er}, pag. 46). — Voy. l'art. 206.

4° D'après la loi ecclésiastique, en ligne collatérale, l'affinité qui provient d'une union légitime produit un empêchement jusqu'au quatrième degré ; si elle provient d'un commerce illicite, elle ne s'étend pas au-delà du second degré.

SECT. VII. — QUE LES PARTIES NE DOIVENT PAS AVOIR ENCOURU LA PERTE OU LA SUSPENSION DES DROITS CIVILS.

1° Le mort civilement ne peut contracter un mariage qui produise aucun effet civil [25]. Ce n'est pas que la personne qui l'épouse ne soit liée à lui par une obliga-

Perte
des droits civils.

tion naturelle; mais, dit M. Merlin, cette obligation, n'ayant pas la sanction de la loi, est aux yeux de la loi comme si elle n'existait pas.—Voy. au mot *Droits civils*, pag. 394, 387, n° 3 et 399.

Suspension
des droits civils.

2° Si un individu en état d'interdiction légale pour condamnation aux travaux forcés à temps, à la détention ou à la reclusion, venait à s'évader et, à l'aide de faux titres, contractait mariage, ce mariage serait-il nul? Pour l'affirmative, on peut dire que l'art. 1124 déclare, sans distinction, les interdits incapables de contracter; pour la négative, on peut répondre que cette interdiction est moins une peine qu'une suite naturelle de l'état de détention.

SECT. VIII. — QUELS SONT LES EMPÊCHEMENTS CANONIQUES DONT LA LOI CIVILE NE PARLE PAS.

Énumération.

1° La loi civile ne reconnaît pas comme empêchement dirimant du mariage, la parenté spirituelle, la disparité du culte, l'honnêteté publique, le crime, la clandestinité par défaut de présence du propre curé, le vœu. Mais pour cela, il ne faut pas conclure qu'en France, ces causes n'annulent pas le mariage devant Dieu. L'Église ayant porté ces empêchemens en vertu d'un pouvoir qu'elle tient de J.-C., ils doivent produire leur effet partout où la loi canonique a été suffisamment promulguée (Voy. Conc. de Trente, sess. 24, canon 12, décret sur la clandestinité).

Quid
du rapt?

2° Le rapt est l'enlèvement d'une personne pour l'épouser ou pour vivre criminellement avec elle. On en distingue de deux sortes : le rapt de violence, et le rapt de séduction.

Le rapt de violence a lieu, lorsque la personne enlevée ne consent pas à son enlèvement. Il y a rapt de séduction, lorsqu'on suborne une jeune personne par caresses, artifices, présens, flatteries, etc. L'empêchement du rapt de violence peut être déduit de l'art. 146 qui déclare le mariage nul quand il n'y a pas eu de consentement. Le rapt de séduction opérerait la nullité, en ce sens que le mariage du mineur serait invalide s'il était contracté sans le consentement de ses parens.

3^e La question du mariage des prêtres, considérée d'après la lettre de la loi, a été diversement résolue par les auteurs. Mais la jurisprudence de la cour de Paris, qui a déclaré ce mariage nul, est seule admissible dans notre état social. Le mariage des prêtres nuirait nécessairement à la confession auriculaire, et aurait les suites les plus déplorables contre la religion. Il est fâcheux pour notre législation que des jurisconsultes aient pu penser que le prêtre pourrait légalement violer les engagements les plus sacrés, autorisés par elle et liés essentiellement à notre droit public. Mais nous sommes heureux de constater que la cour royale de Paris a compris la haute portée de la question qui lui était soumise et qu'elle l'a résolue dans l'intérêt de la religion, de la morale et de la sécurité des familles. Voici son arrêt dans l'affaire Dumonteil (14 janv. 1832).

« Considérant que, dans notre ancien droit, l'engagement dans les ordres sacrés était un empêchement au mariage; que cet empêchement était fondé sur les canons admis en France par les puissances ecclésiastiques, et sanctionnés par la jurisprudence civile;

« Que, si les lois rendues par nos premières assemblées législatives ont fait momentanément cesser cet empêchement, il a été virtuellement rétabli par le concordat, lequel, notamment les art. 6 et 26 de la loi organique, a remis en vigueur, quant à cette partie de la discipline, les anciens canons reçus en France, et, par conséquent, ceux relatifs à la collation des ordres sacrés et à ses effets;

« Considérant que, si le code civil n'a pas rangé l'engagement dans les ordres sacrés au nombre des prohibitions du mariage, c'est que le code, postérieur au concordat qui avait rappelé les règles de la matière, ne s'est occupé que des empêchemens de l'ordre civil; qu'au surplus, on ne pourrait induire de son silence l'abrogation des dispositions du concordat;

« Considérant que le concordat n'a jamais cessé d'être observé comme loi de l'État; que l'art. 6 de la charte de 1814 n'avait rien ajouté à la force des anciens principes rétablis par le concordat, et que la charte

de 1830, en abrogeant cet art. 6 et en déclarant que la religion catholique est la religion de la majorité des Français, n'a fait que rappeler les termes mêmes du concordat, et n'y a aucunement dérogé ;

« Considérant qu'en cet état de législation, Dumontell fils est, aux yeux de la loi, frappé d'incapacité relativement au mariage; que cette incapacité résulte de son engagement dans les ordres sacrés qui lui ont été conférés conformément au concordat, sous la protection de l'autorité civile, qui lui a imposé des obligations, et accordé en retour des privilèges et immunités;

« Par ces motifs....., fait défense au maire du sixième arrondissement de Paris, et à tous autres officiers de l'état civil, de procéder au mariage du prêtre Dumontell. »

La Cour de cassation a jugé dans le même sens, par arrêt du 21 février 1833.

SECT. IX.—SI LES EMPÊCHEMENTS CIVILS ANNULLENT LE MARIAGE, MÊME AU FOR DE LA CONSCIENCE.

1° Les théologiens agitent cette double question : 1° si le prince a le pouvoir d'opposer des empêchemens dirimans au contrat naturel du mariage; 2° si, par le fait, le code civil en a porté de cette espèce. La question de droit n'est pas de notre ressort dans cet ouvrage, nous nous occuperons seulement de la question de fait.

Observations
préliminaires.

2° La loi a consacré l'unité du mariage, puisqu'elle condamne les bigames à se séparer et les punit des travaux forcés. Cependant, cette unité n'a pas précisément rapport au lien naturel qui est indissoluble selon les principes du christianisme, et n'exclut pas les mariages-successifs du vivant même des deux conjoints. En effet, le Code, à la promulgation duquel il faut se reporter pour en connaître l'esprit, a admis la faculté de divorcer; et même actuellement, depuis l'abolition du divorce, il paraît qu'il permet à l'époux du mort civilement de passer à un second mariage (*Voy. Droits civils*, pag. 394). Or, l'autorisation de faire divorce et

celle de contracter un nouveau mariage, du vivant de l'autre conjoint, sont exclusives de la perpétuité et de l'unité du lien. L'unité du mariage, selon le code, n'est donc opposée qu'à la polygamie et n'a pour objet que le lien légal.

L'indissolubilité du mariage étant une conséquence de la perpétuité du lien, il est évident, d'après ce que nous venons de dire, qu'elle a été méconnue par nos législateurs qui, indifférens à toutes les religions, n'ont tenu compte des prohibitions d'aucune.

La discussion du code au conseil d'État, au corps législatif et au tribunat, ne jette pas un grand jour sur le point de savoir si la loi a voulu atteindre aussi bien le lien naturel que le lien légal. Si M. Portalis a dit que le mariage n'est pas un contrat purement civil, M. Tronchet a déclaré que, dans le droit civil, on ne connaît que le contrat civil.

De tout cela il résulte que nos législateurs n'ont pas traité le mariage selon les principes de la foi et de l'ancienne jurisprudence; qu'ils n'ont vu, dans cette institution, que des conventions ordinaires, auxquelles les époux peuvent renoncer par le même consentement mutuel qui les avait formées. Pour connaître donc quelle est la volonté de la loi, il faudra appliquer au mariage les principes qui régissent la matière des contrats.

3° Nous distinguons trois sortes de nullités : celles qui résultent de la nature des choses ; celles qui sont d'ordre public, et celles qui sont d'ordre privé.

Définitions.

Les nullités fondées sur la nature des choses, sont celles qui s'opposent, indépendamment de la volonté du législateur, à l'existence du mariage. A cette classe se rapportent celles qui naissent du défaut de consentement, du défaut d'âge, de l'impuissance.

Les nullités d'ordre public sont de deux espèces : les unes sont d'ordre public proprement dit, les autres d'ordre public secondaire. Les premières sont relatives au maintien de la morale, des bonnes mœurs : telles sont celles qui frappent le mariage des parens, alliés, adoptés; de ceux qui sont liés par un lien subsistant.

Les secondes, quoique s'élevant au-dessus des intérêts privés, n'ont été cependant établies que pour les assurer : elles comprennent celles qui atteignent les mariages dépourvus de publicité, et contractés sans la présence de l'officier civil.

Les nullités d'ordre privé sont celles qui ont seulement pour objet un intérêt particulier. A cette classe se rapportent la nullité dont est frappé le mariage des mineurs qui n'ont pas obtenu le consentement de leurs père et mère, ascendants ou conseil de famille; et celle qui résulte de la violence ou du rapt.

Première
proposition.

4^e Les nullités qui naissent de la nature des choses ont été fortifiées par l'autorité de la loi, non-seulement en ce qui regarde les effets civils, mais encore en ce qui a rapport au lien naturel. En effet, l'art. 146 déclare qu'il n'y a pas de mariage quand il n'y a pas de consentement; par conséquent, il est nul, s'il y a insuffisance ou incapacité du côté de la volonté, erreur sur la personne physique.

Relativement à l'individu frappé de mort civile, il faut se rappeler ce que nous avons dit au mot *Droits civils*, savoir : que son incapacité ne peut être absolue, et que les effets de la peine dépendent du fait de l'existence laissée au condamné, et de la volonté du législateur. Or, en consultant les discussions qui eurent lieu à l'époque où fut voté l'art. 25 du code civil, et l'enseignement des auteurs, il n'est guère permis de croire que la mort civile empêche la formation du lien naturel, c'est-à-dire, de celui qui lie devant Dieu : son effet se borne à mettre obstacle à la formation du lien civil. Quant à la mort civile encourue par une personne liée par un mariage valablement contracté, elle ne peut jamais avoir pour effet de détruire le lien naturel qui est indissoluble de droit divin : une pareille disposition, si elle existait, serait nulle, comme contraire à la loi de l'Évangile.

5^e La nullité provenant du défaut d'âge, quoique absolue, ne peut plus être invoquée, lorsque six mois se sont écoulés depuis que les époux ont atteint l'âge compétent, ou que la femme impubère a conçu avant

l'échéance de six mois [185]. De même la demande en nullité, pour erreur sur la personne, n'est pas recevable, toutes les fois qu'il y a eu cohabitation continue pendant six mois, depuis que l'époux a reconnu son erreur [181]. Le législateur, pour des considérations qui tendent à conserver l'ordre et la paix dans les familles, a permis, dans ces cas, d'opposer des fins de non-recevoir; il a supposé que, depuis, les parties avaient renouvelé leur consentement.

6° La loi a voulu annuler, tant pour le lien naturel que pour le lien civil, le mariage de ceux qui sont liés par un empêchement d'ordre public proprement dit; car, en supposant qu'elle en ait le pouvoir, elle a dû s'en servir pour protéger efficacement l'ordre et les bonnes mœurs. Or, il ne nous paraît pas douteux qu'elle l'ait voulu. Outre qu'il est dans l'esprit de notre législation de rendre nuls les actes opposés à la morale et à l'ordre public, les termes dans lesquels sont conçus les articles prohibitifs des mariages en question, présentent naturellement l'idée d'une nullité sans restriction. En borner les effets au lien purement légal, ce serait établir une distinction qui n'existe point dans la loi, qu'aucun motif ne justifie, et contre laquelle réclament la sainteté du foyer domestique et la foi due à l'époux.

Deuxième
proposition.

7° La question est plus épineuse pour les nullités d'ordre public secondaire. Cependant, de même que nous pensons que la loi civile, en annulant les actes de libéralité entre vifs ou par testament, laisse subsister l'obligation naturelle; de même nous pensons que, pour le mariage, la nullité n'a pour effet que de le priver des effets civils, sans détruire le lien naturel.

Troisième
proposition.

8° Dans les nullités d'intérêt privé, la loi n'a pas atteint le lien naturel. Les jurisconsultes s'accordent à dire que ces sortes de nullités ne sont pas radicales; qu'elles sont moins des nullités qu'une faculté accordée à une ou plusieurs personnes de revenir contre un acte : *Quando actus nullus est favore alienius, intelligitur si ipse velit esse nullus.*

Quatrième
proposition.

CHAPITRE II.

*Prohibitions et défauts qui n'annulent pas le mariage.**Prohibitions.*

1° La femme ne peut contracter un nouveau mariage qu'après dix mois révolus, depuis la dissolution du mariage précédent [228]. Cet empêchement a pour but d'éviter la confusion du part. Il est généralement regardé comme simplement prohibitif, parce que la peine de nullité, d'ailleurs trop grande pour une simple précaution, n'a été prononcée nulle part : M. Delvincourt regarde cependant cet empêchement comme dirimant.

2° L'adoption, d'après M. Pigeau, ne rend pas le mariage nul. Mais cette opinion ne doit pas être suivie ; car les termes employés par la loi ne diffèrent pas de ceux par lesquels le mariage est prohibé en ligne directe et en ligne collatérale dans l'empêchement de parenté, et il y a parité de motifs pour prononcer la nullité. — Voyez au mot *Adoption*.

Défauts.

3° Les défauts qui peuvent se trouver dans un mariage, et qui ne le rendent pas nul par eux-mêmes, sont : 1° le défaut de publications ; 2° le défaut de dispense de la seconde publication [192] ; 3° l'inobservation des intervalles prescrits dans les publications et célébrations : dans ces trois cas, la loi n'a pas prononcé de nullité, mais seulement une amende contre l'officier public et contre les parties contractantes, ou ceux sous la puissance desquels elles ont agi [id.] ; 4° la célébration au mépris d'une opposition, quand d'ailleurs il n'y a pas de nullité : la loi se contente de prononcer contre l'officier de l'état civil la peine de 300 francs d'amende et de tous dommages-intérêts [68] ; 5° le défaut d'actes respectueux que les enfans ayant atteint la majorité pour le mariage, doivent adresser à leurs père et mère pour demander leur conseil : mais l'officier de l'état civil qui célébrerait le mariage serait condamné à une amende et à un emprisonnement dont la durée serait au moins de six mois [151, 157] ; 6° l'inobserva-

tion, dans l'acte de célébration, de certaines formalités dont nous parlerons plus au long, au chapitre 6.

CHAPITRE III.

Publications des bans.

1° Un mariage intéresse la société et les familles ; il peut être sujet à des empêchemens. C'est pour cela qu'il faut lui donner de la publicité, afin qu'il soit connu avant d'être célébré, et que les parties qui y ont intérêt puissent faire leurs oppositions. On obtient ce résultat par les publications prescrites par l'art. 63 du code civil.

Nécessité
des publications.

Mais les publications civiles ne dispensent pas, pour le mariage religieux, des publications paroissiales. La loi civile, en se sécularisant, n'a pu rien changer aux dispositions que l'Église avait portées en vertu du pouvoir qu'elle tient de Dieu seul.

2° Avant la célébration du mariage, l'officier de l'état civil fera deux publications, à huit jours d'intervalle, un jour de dimanche, devant la porte de la maison commune [63]. Un extrait de l'acte de publication sera et restera affiché à la porte de la maison commune, pendant les huit jours d'intervalle de l'une à l'autre publication. Le mariage ne pourra être célébré avant le troisième jour, depuis et non compris celui de la seconde publication [64]. Un mariage dont la dernière publication aurait été faite, par exemple, le dimanche 10 juillet, ne pourrait être célébré que le mercredi 13. Et comme la seconde publication ne doit avoir lieu qu'à huit jours d'intervalle de la première, le mariage ne sera jamais célébré que le onzième jour à partir de la première publication.

Nombre, jours
des publications.

L'intervalle prescrit entre les publications canoniques et la célébration du mariage, dépend des statuts diocésains. Il peut n'être que d'un seul jour.

3° Les deux publications ordonnées par l'art. 63 seront faites à la municipalité du lieu où chacune des parties contractantes aura son domicile [466]. Si le domicile actuel n'est établi que par six mois de résidence,

Lieux
des publications.

les publications seront faites en outre à la municipalité du dernier domicile [167]. Mais à quelle époque, après les six mois de résidence, avec ou sans domicile réel, cessera l'obligation de faire les publications au dernier domicile? La contexture de l'article semble indiquer qu'il faut plus de six mois, et comme, après ce terme, il n'y a plus de raison de s'arrêter à sept mois plutôt qu'à huit, etc., il faudra, d'après M. Delvincourt, recourir à l'ancienne jurisprudence qui exigeait un an de résidence dans un diocèse, pour qu'on fût dispensé de faire les publications ailleurs. Le changement de commune aurait aujourd'hui le même effet qu'avait autrefois le changement de diocèse. Il paraît cependant que la pratique ordinaire des officiers de l'état civil est de ne pas exiger les publications hors de leur commune lorsque les contractans y résident depuis six mois écoulés.

Si les parties contractantes, ou l'une d'elles, sont, relativement au mariage, sous la puissance d'autrui, les publications seront encore faites à la municipalité du domicile de ceux sous la puissance desquels elles se trouvent [168]. Ainsi, tant que l'enfant est obligé de requérir le consentement de ses ascendans, il doit faire publier le mariage dans leur domicile [148 et s.]. Après l'âge de vingt-cinq ans pour les hommes, et de vingt-un ans pour les femmes, cette obligation cesse, parce qu'alors il n'y a plus, quant au mariage, de puissance paternelle : il n'y a que des conseils à recevoir. Si, à défaut d'ascendans, l'enfant est tenu d'obtenir le consentement du conseil de famille [160], les publications se feront à la municipalité du lieu où le conseil est convoqué.

Énonciations. 4° Les publications énonceront les prénoms, noms, professions et domiciles des futurs époux, leur qualité de majeurs ou de mineurs, et les prénoms, noms, professions et domiciles de leurs pères et mères. L'acte qui en sera dressé contiendra les mêmes énonciations, et, en outre, quels jours, en quels lieux et à quelles heures les publications auront été faites [63].

Renouvellement. 5° Si le mariage n'a pas été célébré dans l'année, à

compter de l'expiration du délai des publications, il ne pourra plus être célébré qu'après que de nouvelles publications auront été faites dans les mêmes formes [65].

6° Quant aux publications à faire pour le mariage des militaires, voyez l'art. 94 et un avis du conseil d'État en date du 4^{me} complémentaire an XII, et le mot *Domicile*.

Publications
pour militaires.

CHAPITRE IV.

Dispenses.

1° Il est loisible au roi, et aux officiers qu'il préposera à cet effet, de dispenser, pour des causes graves, de la seconde publication des bans [169].

Dispense
des publications.

2° Le roi peut, pour des causes graves, 1° accorder des dispenses d'âge [145]; 2° lever les prohibitions portées par les art. 162 et 163, et relatives aux mariages entre beaux-frères et belles-sœurs, et à ceux entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu [164].

Dispense
des
empêchemens.

3° Les dispenses relatives à la seconde publication des bans sont accordées par le procureur du roi près le tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel les impétrans se proposent de célébrer leur mariage. Celles pour se marier avant l'âge fixé par la loi, ou dans les degrés prohibés, sont délivrées par une ordonnance royale, rendue sur le rapport du ministre de la justice. Elles sont demandées par une pétition que les parties remettent au procureur du roi, et que ce dernier adresse, avec son avis, au garde-des-sceaux. L'ordonnance royale portant dispense d'âge ou celle dans les degrés prohibés sera, à la diligence du procureur du roi, et en vertu d'ordonnance du président, enregistrée au greffe du tribunal civil de l'arrondissement dans lequel le mariage sera célébré (Arr. 20 prairial an XI).

Demandes
et
formalités.

4° Nous ferons observer 1° que les dispenses sont accordées gratuitement, lorsque les parties sont notoirement hors d'état d'acquitter le droit; 2° que, relativement à l'empêchement pour défaut de puberté, le roi

Observations.

n'accorde pas aux hommes de dispense d'âge avant qu'ils aient dix-sept ans accomplis, et aux femmes, avant quatorze ans, à moins qu'elles ne soient enceintes; toute demande est rejetée lorsque l'homme est plus jeune que la femme de quelques années; 3° que la dispense des empêchemens civils n'amène pas celle des empêchemens canoniques, et réciproquement. Les pouvoirs qui ont porté ces prohibitions étant indépendans, et chacun d'eux dictant des lois en vertu d'une autorité qui lui est propre, les dispenses que l'un accorde ne peuvent lever les empêchemens qui résultent de la défense de l'autre. Ainsi, supposez qu'un oncle veuille épouser sa nièce, la dispense, pour l'empêchement civil, devra être demandée au roi, et celle pour l'empêchement canonique devra être demandée au pape.

CHAPITRE V.

Oppositions au mariage.

Qui peut former
opposition.

1° Le droit de former opposition à la célébration du mariage appartient à la personne engagée par mariage avec l'une des deux parties contractantes [172]; mais non à celle qui n'a en sa faveur qu'une simple promesse de mariage. La loi, pour favoriser la liberté des mariages, ne donne pas au porteur d'une simple promesse le droit de former opposition; mais elle ne refuse pas les dommages-intérêts qui résulteraient de la résiliation du contrat. Ces dommages-intérêts seront évalués, non d'après ce que la partie trompée aurait manqué de gagner, mais d'après la perte réelle qu'elle aurait éprouvée.

2° Le père, et à défaut du père, la mère, et à défaut de père et mère, les aïeuls et aïeules, peuvent former opposition au mariage de leurs enfans et descendans, encore que ceux-ci aient vingt-cinq ans accomplis [173]. L'opposition des parens n'a pas besoin d'être motivée, lorsque les enfans sont mineurs. Mais lorsque les fils ont vingt-cinq ans, et les filles vingt-un, l'opposition n'est pas recevable, à moins qu'elle n'ait pour appui des

empêchemens reconnus par la loi. Sans cela les parens pourraient prolonger indéfiniment la puissance paternelle.

3° A défaut d'aucun ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs, peuvent former opposition dans les deux cas suivans : lorsque le consentement du conseil de famille, requis par l'art. 160, n'a pas été obtenu; lorsque l'opposition est fondée sur l'état de démence du futur époux [174].

4° Dans les deux cas prévus par l'art. 174, le tuteur ou curateur ne pourra, pendant la durée de la tutelle, former opposition, qu'autant qu'il y aura été autorisé par un conseil de famille convoqué par le juge-de-
paix [175, 406].

5° Tout acte d'opposition énoncera la qualité, c'est-à-dire, la ligne et le degré qui existe entre l'opposant et le futur époux. Il contiendra élection de domicile dans le lieu où le mariage devra être célébré; et si les futurs époux habitent dans des communes différentes, il sera prudent d'élire le domicile dans chacune des communes où le mariage peut être célébré : du moins, l'élection doit avoir lieu dans la commune de l'époux dont on veut arrêter le mariage, parce qu'il est particulièrement intéressé à faire lever l'opposition. L'acte d'opposition devra également, à moins qu'il ne soit fait à la requête d'un ascendant, contenir les motifs de l'opposition : le tout à peine de nullité [176]. — Voyez encore les art. 66 et 67.

Formalités
de l'opposition.

6° En cas d'opposition, *l'officier de l'état civil* ne pourra célébrer le mariage avant qu'on lui en ait remis la main-levée, sous peine de 300 francs d'amende et de tous dommages-intérêts. Dans les mêmes circonstances, *le curé* devra suspendre la publication des bans ecclésiastiques. S'il croyait, à raison des circonstances, pouvoir les continuer, il devrait du moins s'abstenir de passer à la célébration du mariage, soit parce qu'il doit obéissance à la loi, soit parce qu'en cas de contravention il serait puni de diverses peines dont nous avons parlé au mot *Culte*; soit, enfin, parce que le mariage, même

Effets
de l'opposition

dans l'hypothèse de sa validité dans le for intérieur, étant, dans le cas d'une nullité légale, dépourvu des effets civils, il en résulterait de graves dommages pour les époux et pour leurs enfans.

Main levée
de l'opposition.

7° Le tribunal de première instance prononcera dans les dix jours sur la demande en main-levée; s'il y a appel, il y sera statué dans les dix jours de la citation [177, 178]. Si l'opposition est rejetée, les opposans, autres néanmoins que les ascendans dont la tendresse écarte tout soupçon d'intention malveillante, pourront être condamnés à des dommages-intérêts [179].

CHAPITRE VI.

Célébration du mariage.

1° Conditions de la célébration du mariage; 2° formalités à remplir.

SECT. I^{re}. — CONDITIONS DE LA CÉLÉBRATION DU MARIAGE.

Le mariage doit être célébré publiquement et en présence de l'officier de l'état civil.

Publicité
du mariage.

4° La publicité exige la publication des bans, la célébration dans la maison commune, la présence de quatre témoins. 1° *Publication des bans* : Nous avons déjà dit que les publications des bans doivent précéder le mariage; mais elles ne sont nulle part nommément prescrites à peine de nullité du mariage. 2° *Maison commune* : Le mariage sera célébré dans la maison commune de la commune où l'un des époux aura son domicile [74, 75]. On demande si la célébration du mariage dans la *maison commune* est une condition essentielle à la validité du mariage? M. Malleville le croit, mais l'opinion contraire a prévalu. On se fonde sur ce que la légitimité des mariages *in extremis* fut reconnue au conseil d'État; or, s'il était d'une absolue nécessité que le mariage fût célébré à la maison commune, on rendrait impossible en fait ce qu'on a voulu permettre en droit, parce qu'évidemment le moribond ne peut se transporter à la maison commune. 3° *Témoins* : Le ma-

riage doit être contracté en présence de quatre témoins, parens ou non parens, de sexe masculin, âgés de vingt et un ans [75, 37]. Mais cette présence des quatre témoins n'est nulle part expressément commandée à peine de nullité.

Généralement, telle ou telle formalité relative à la publicité du mariage n'est pas prescrite à peine de nullité. Il suffit que, conformément aux art. 165 et 191, le mariage ait obtenu la publicité; et il est laissé à la prudence des juges de décider, d'après les circonstances, si l'inobservation de telle formalité entraîne la nullité du mariage.

Observations.

2^e Le mariage doit être célébré devant l'officier civil du domicile de l'une des deux parties, à peine de nullité [165, 191]. Si l'officier civil de la commune dans laquelle l'un des contractans a son domicile, était hors de son territoire, mais qu'il fût dans le territoire où l'autre contractant a son domicile, le mariage contracté devant lui serait-il valable? Non, disent les uns, parce que l'officier civil, comme le notaire, ne peut exercer ses fonctions hors de son territoire; oui, répondent les autres, parce que l'officier civil n'exerce pas un acte de juridiction, mais agit seulement comme témoin authentique et rédacteur légal, et qu'aucune nullité n'ayant été prononcée, les juges n'ont pas droit de la suppléer.

Présence de l'officier civil.

3. Dans les lieux où le décret du concile de Trente sur la clandestinité a été promulgué, comme en France, le mariage ecclésiastique est nul s'il n'est célébré en présence de deux ou trois témoins et du propre curé.

4^e Le mariage contracté seulement devant l'officier civil produit-il un empêchement canonique qui dirime le mariage entre l'un des contractans et les parens de l'autre? Si les époux, en contractant civilement, ont voulu seulement se faire une promesse de mariage, la célébration qui a eu lieu devant l'officier civil équivaudra à des fiançailles, et produira un empêchement qui s'étendra jusqu'au second degré exclusivement. Mais si les époux ont voulu contracter un véritable mariage, ce mariage étant clandestin, leur fera encourir, selon l'opinion la plus commune, un empêchement qui s'étend

dra jusqu'au quatrième degré inclusivement. S'ils ont regardé cette célébration comme une simple formalité qui n'engage à rien devant Dieu, mais seulement requise pour assurer leur état et celui de leurs enfans, il n'y aura pas d'empêchement. Quand il sera impossible de connaître quelle a été la volonté formelle des contractans, il faudra se décider d'après la nature de l'acte, selon laquelle les parties sont censées avoir voulu s'engager, toutes les fois qu'elles n'ont pas manifesté d'intention différente. Or, il n'y a que deux sortes d'empêchemens auxquels on rapporte celui qui résulte du mariage contracté devant l'officier civil : celui des fiançailles, et celui de la clandestinité. On ne saurait rapporter aux fiançailles l'empêchement qui dérive de la célébration du mariage devant l'officier civil, parce que le consentement alors donné est *de presenti*, tandis que celui qui est donné dans les fiançailles est *de futuro*. Nous pensons donc qu'il faut rapporter cet empêchement à celui de la clandestinité, et que conséquemment il ne se bornera pas au premier degré, mais s'étendra jusqu'au quatrième degré. — Voyez cependant M. Carrière, *de Matrimonio*, tom. I, n° 365.

SECT. II. — FORMALITÉS A REMPLIR DANS LA CÉLÉBRATION DU MARIAGE.

Outre les formalités communes à tous les actes de l'état civil, et que l'on peut étudier dans les art. 34 et suivans du code civil, il en est de particulières à la célébration des mariages. Ces dernières sont de trois sortes : il en est qui sont communes à toutes personnes se mariant en France ; d'autres sont particulières aux militaires et employés aux armées, hors du territoire du royaume ; enfin il en est qui concernent les Français qui se marient chez l'étranger.

1^o Avant de passer à la célébration du mariage, il faut présenter à l'officier de l'état civil, 1^o l'acte de naissance de chacun des futurs époux : celui des deux époux qui serait dans l'impossibilité de se le procurer, pourra le suppléer, en rapportant un acte de notoriété délivré par le juge-de-peace du lieu de sa naissance, ou

Personnes
se mariant
en France,

par celui de son domicile. Cet acte de notoriété doit être fait conformément aux art. 71 et 72 du code civil ; 2° en cas d'opposition, expédition de l'acte ou jugement de main-levée ; 3° quand les publications ont été faites en diverses municipalités, certificat, délivré par l'officier de l'état civil de chaque commune, qu'il n'existe point d'opposition ; 4° acte authentique du consentement des père et mère ou aïeuls et aïeules, ou, à leur défaut, celui de la famille, et contenant les prénoms, noms, professions et domiciles du futur époux et de tous ceux qui auront concouru à l'acte, ainsi que leur degré de parenté ; 5° s'il a été fait des actes respectueux, expédition desdits actes ; mais en cas d'absence de l'ascendant auquel eût dû être fait l'acte respectueux, il sera passé outre à la célébration du mariage, en représentant le jugement qui aurait été rendu pour déclarer l'absence, ou, à défaut de ce jugement, celui qui aurait ordonné l'enquête, ou, s'il n'y a point encore eu de jugement, un acte de notoriété délivré par le juge-de-peace du lieu où l'ascendant a eu son dernier domicile connu : cet acte contiendra la déclaration de quatre témoins appelés d'office par le juge-de-peace. [70, 69, 71, 72, 73, 155]. La légalisation des actes, quand elle est nécessaire, est faite par le président de première instance [45].

2° Le jour désigné par les parties, après les délais des publications, l'officier de l'état civil, dans la maison commune, en présence de quatre témoins, parens ou non parens, fera lecture aux parties des pièces ci-dessus mentionnées, relatives à leur état et aux formalités du mariage, et du chap. 6 du titre du *Mariage*, sur les *Droits et les devoirs respectifs des époux*. Il recevra de chaque partie, l'une après l'autre, la déclaration qu'elles veulent se prendre pour mari et femme ; il prononcera, au nom de la loi, qu'elles sont unies par le mariage, et il en dressera acte sur-le-champ [75], et avec les énonciations prescrites par l'art. 76.

1° L'acte de mariage est rédigé dans les formes ci-dessus indiquées, sauf les exceptions suivantes : les majors, dans chaque corps d'un ou plusieurs bataillons

Militaires
hors
du territoire.

ou escadrons, et le capitaine-commandant dans les autres corps, remplissent les fonctions d'officiers de l'état civil. Ces mêmes fonctions sont remplies, pour les officiers sans troupes et pour les employés de l'armée, par l'inspecteur aux revues attaché à l'armée ou au corps d'armée [89].

2° L'officier de l'état civil du domicile des parties auquel il aura été envoyé de l'armée expédition d'un acte de mariage, sera tenu de l'inscrire de suite sur les registres [98].

3° Observons que ces règles ne reçoivent d'application que lorsque les armées se trouvent en pays ennemi. Quand ils sont en France, les militaires doivent se conformer aux dispositions relatives à tous les autres citoyens. Voy. au mot *Domicile*, tom. I, pag. 341.

Français mariés
à l'étranger.

1° Le mariage contracté en pays étranger entre Français, et entre Français et étrangers, sera valable, s'il a été célébré dans les formes usitées dans le pays, pourvu qu'il ait été précédé des publications prescrites par l'art. 63, et que le Français n'ait point contrevenu aux dispositions relatives aux qualités et conditions requises pour pouvoir se marier [170]. Cet article a donné lieu à une double discussion : l'une relative aux publications du mariage, l'autre relative aux fonctionnaires devant lesquels le mariage doit être célébré.

Première
question.

2° On demande donc, si l'omission des publications prescrites par l'art. 63 annulerait le mariage ? MM. Toullier et Loqué ne le pensent pas ; MM. Delvincourt et Duranton soutiennent l'opinion contraire qui a été consacrée par un arrêt de la Cour de cassation, sur ce motif, que le mariage manquant alors de la publicité qui résulte de la présence de l'officier civil et de la célébration à la maison commune, il faut qu'il y soit pourvu par l'exécution des formalités prescrites par l'article 63.

Seconde
question.

3° Par rapport à la compétence de l'officier civil, l'article 170 fait-il exception à l'art. 48 portant que tout acte de l'état civil des Français en pays étranger sera valable, s'il a été reçu conformément aux lois françaises, par les agents diplomatiques et par les consuls, et dès

lors est-il nécessaire de se marier selon les formes du pays étranger que l'on habite ? Oui, d'après M. Favard, parce que la disposition actuelle est spéciale et déroge conséquemment à la disposition générale de l'art. 48. D'autres auteurs pensent, au contraire, que cet article est seulement explicatif ou extensif, de telle sorte qu'un Français résidant en pays étranger, contracte mariage valablement, soit qu'il se marie devant les agens diplomatiques de sa nation, soit qu'il se présente devant les autorités du pays où il se trouve.

4° Le mariage d'un soldat servant dans les armées françaises, hors du territoire de France, serait-il valable dans le cas où il serait contracté avec une étrangère et sans l'observation des art. 88 et 89 du code civil ? L'orateur du gouvernement ayant dit que, pour le militaire, la France est là où est le drapeau, MM. Merlin et Vazeille ne regardent pas ce mariage comme valable : étant censé être en France, le soldat doit se présenter devant l'officier civil de sa patrie. Mais cette opinion n'a pas été suivie par la cour royale de Paris qui, par arrêt du 8 juillet 1820, a déclaré que le soldat peut se marier valablement devant le fonctionnaire compétent à l'égard de sa femme.

Troisième
question.

5° Dans les trois mois après le retour du Français sur le territoire du royaume, l'acte de célébration du mariage contracté en pays étranger sera transcrit sur le registre public des mariages du lieu de son domicile [171]. Le défaut de transcription n'est pas une cause de nullité, et il pourrait excuser la bigamie de celui qui se serait marié en France avec l'un des époux dont les liens, formés en pays étranger, ne lui étaient pas connus. Il ne devrait pas non plus préjudicier aux actes faits et aux droits acquis antérieurement ; par conséquent, si les héritiers s'étaient emparés des biens de l'un des deux époux qui serait mort et dont le mariage n'aurait pas été transcrit, ils seraient censés de bonne foi et en auraient fait les fruits *leurs*.

Transcription
de l'acte.

CHAPITRE VII.

*Preuves du mariage.**Preuves
pour les époux.*

1° Nul ne peut réclamer le titre d'époux et les effets civils du mariage, s'il ne présente un acte de célébration inscrit sur les registres de l'état civil [194]. Cependant lorsqu'il n'aura pas existé de registres ou qu'ils seront perdus, la preuve en sera reçue tant par titres que par témoins; et dans ce cas, le mariage pourra être *prouvé* tant par les registres et papiers émanés des pères et mères décédés, que par témoins [46].

La possession d'état ne pourra dispenser les prétendus époux qui l'invoqueront respectivement, de présenter l'acte de célébration du mariage devant l'officier de l'état civil [195]. Cette disposition est surtout nécessaire dans les grandes villes, où il est facile de couvrir le concubinage de l'apparence d'une union légitime. Ainsi, hors le cas du nombre précédent, la femme, à défaut de l'acte de célébration de mariage, quoiqu'elle ait porté le nom du mari, qu'elle ait été traitée comme son épouse, qu'elle ait passé pour l'être véritablement, n'en sera pas moins réputée, devant la loi, avoir vécu dans le concubinage.

*Preuves
pour les enfans.*

2° Les enfans sont obligés de prouver le mariage de leurs parens pour être déclarés légitimes, si leurs parens existent, ou l'un d'eux; mais ils en sont dispensés, si le père et la mère sont décédés. Ils seront réputés légitimes, nonobstant le défaut de présentation de l'acte de célébration, toutes les fois que cette légitimité sera prouvée par une possession d'état non contredite par l'acte de naissance [197].

CHAPITRE VIII.

Droits et obligations qui naissent du mariage.

Nous parlerons 1° des obligations qui existent de la part des père et mère, de leurs enfans, et des alliés;
2° des droits et des devoirs respectifs des époux.

SECT. I^{re}. — DES OBLIGATIONS QUI EXISTENT DE LA PART
DES PÈRE ET MÈRE, DE LEURS ENFANS ET DES ALLIÉS.

1^o Les époux contractent ensemble, par le fait seul du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfans [203]. L'obligation de fournir les alimens comprend la nourriture, le vêtement et l'habitation. Elle est solidaire entre les époux et passe aux ascendans à l'égard des petits-fils, lorsque le père et la mère sont dans l'impuissance de les nourrir. Dans la classe pauvre, l'obligation se borne à mettre les enfans en état de gagner la vie ; dans la classe riche, les enfans même devenus majeurs, et après avoir fini leur éducation, ont droit à des secours plus étendus ; quand ils auraient des torts graves à se reprocher, ils ne pourraient être réduits par leurs parens à l'état de domesticité (Colmar, 7 août 1813). Mais l'enfant n'a pas d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage ou autrement [204] ; il n'en a que pour réclamer les alimens que la loi lui accorde. Néanmoins le père a pu être condamné à fournir à son fils les moyens de reprendre des cours de médecine que des raisons de santé lui avaient fait interrompre après plusieurs inscriptions prises selon les avis paternels (Bordeaux, 6 juillet 1832).

Obligation
des père et mère.

2^o Les enfans doivent des alimens à leurs père et mère et autres ascendans qui sont dans le besoin [205]. La cour de Bordeaux a jugé, par arrêt du 16 février 1828, qu'un père est en droit de réclamer des alimens, sans qu'il ait consommé ses capitaux ou qu'il en fasse l'abandon : il suffit qu'ils ne puissent lui fournir des revenus capables de le faire subsister. M. Toullier enseigne, au contraire, que les secours étant seulement dus à raison de l'insuffisance des biens, le demandeur doit être refusé s'il n'abandonne tout ce qu'il possède, à l'exception des meubles de première nécessité.

Obligation
des enfans.

3^o Les gendres et belles-filles doivent également, et dans les mêmes circonstances, des alimens à leurs beau-père et belle-mère. Mais cette obligation cesse 1^o lorsque la belle-mère a convolé en secondes noces, parce

Obligation
des gendres, etc.

que son nouvel époux doit lui fournir des alimens, mais la réciprocité semble exiger aussi que ses gendres et belles-filles n'aient pas droit de lui en demander ; 2^o lorsque celui des époux qui produisait l'afinité, et les enfans issus de son union avec l'autre époux, sont décédés [206]. Sous le nom de beau-père, il faut entendre le père du conjoint et non le second mari de la mère ; et sous le nom de belle-mère, il faut entendre la mère du conjoint, et non la seconde femme du père.

Obligation
des
beaux-pères, etc.

4^o Les obligations de l'art. 206 sont réciproques [207], c'est-à-dire, que les beaux-pères et les belles-mères doivent, dans les mêmes circonstances, des alimens à leurs gendres et à leurs brus.

Étendue
de
cette obligation.

5^o Les alimens ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame, et de la fortune de celui qui les doit [208]. Les jurisconsultes ne s'accordent pas sur la nature de cette dette. Les uns, pour ne pas obliger ceux qui réclament des alimens à plaider devant tous les tribunaux où sont domiciliés les débiteurs, et pour conserver les égards dus au malheur, regardent la dette comme indivisible et solidaire [1222]. Les autres croient qu'il serait contraire à l'esprit de la loi d'accorder aux parens le droit d'agir contre un seul de leurs enfans, en vertu de l'action solidaire, pour obtenir de lui le paiement intégral, lorsque les autres enfans offrent la même solvabilité. Les avances pourraient excéder ses facultés, et le recours qu'il exercerait ensuite contre ses coobligés pourrait ne pas l'indemniser du préjudice qu'il aurait souffert (Nancy, 20 avril 1826).

Dispense
de
cette obligation.

6^o Lorsque celui qui fournit, ou celui qui reçoit des alimens est replacé dans un état tel, que l'un ne puisse plus en donner, ou que l'autre n'en ait plus besoin en tout ou en partie, la décharge ou réduction peut en être demandée [209]. Si la personne qui doit fournir des alimens justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le tribunal pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des alimens. Le tribunal prononcera également si le

père ou la mère qui offrira de recevoir et entretenir dans sa demeure l'enfant à qui il devra des aliments, devra, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire [210, 211].

SECT. II. — DES DROITS ET DES DEVOIRS RESPECTIFS
DES ÉPOUX.

1^o Les époux se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance. Le mari doit protection à la femme, la femme doit obéissance à son mari. La femme est obligée d'habiter avec le mari, de le suivre partout où il juge à propos de résider : le mari est obligé de la recevoir et de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état [212, 213, 214].

Fidélité,
secours, etc.

2^o La femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation de son mari, à moins qu'elle ne soit poursuivie en matière criminelle ou de police [215, 216]. Elle ne peut donner, aliéner, hypothéquer, acquérir, à titre gratuit ou onéreux, sans le concours du mari dans l'acte, ou son consentement par écrit [217]; mais elle n'a pas besoin d'autorisation pour faire testament [226]. Si le mari refuse d'autoriser sa femme à ester en jugement, le juge peut donner l'autorisation; s'il refuse de l'autoriser à passer un acte, la femme pourra le faire citer directement devant le tribunal de première instance de l'arrondissement du domicile commun, qui peut donner ou refuser son autorisation, après que le mari aura été entendu ou dûment appelé en la chambre du conseil [219].

Autorisations
nécessaires
à la femme.

3^o La femme, si elle est marchande publique, peut, sans l'autorisation de son mari, s'obliger pour ce qui concerne son négoce; et, audit cas, elle oblige aussi son mari, s'il y a communauté entre eux; mais, selon ce que nous avons déjà dit, elle a besoin d'une autorisation pour ester en jugement, pour aliéner. Elle n'est pas réputée marchande publique, si elle ne fait que détailler les marchandises du commerce de son mari, mais seulement quand elle fait un commerce séparé [220]. M. Delvincourt pense que la femme qui ne fait

pas un commerce séparé, mais qui a l'habitude de signer seule les factures et même les billets de commerce de son mari, est censée fondée de pouvoirs; que dès lors les billets signés par elle valent *propter bonam fidem* et engagent le mari. — Voy. au mot *Mandat*.

4° Lorsque le mari est frappé d'une condamnation emportant peine afflictive ou infamante, la femme ne peut, pendant la durée de la peine, ester en jugement, ni contracter, sans l'autorisation du juge [221]. L'autorisation du juge est encore nécessaire à la femme, lorsque le mari est interdit, ou absent, ou mineur [222, 224].

5° Toute autorisation générale, même stipulée par contrat de mariage, n'est valable que quant à l'administration des biens de la femme [223]. Une telle autorisation serait destructive de la puissance maritale. Mais le mari peut autoriser sa femme particulièrement pour chaque acte; il peut même lui donner une autorisation générale, pourvu qu'elle soit révocable à volonté, car, étant libre de confier un mandat général à une femme qui lui serait étrangère [1990, 2003], il l'est, à plus forte raison, de le confier à son épouse.

Effets
de la nullité.

6° Le défaut d'autorisation annule les actes de la femme et les procédures faites en son nom. Mais la nullité ne peut être invoquée par ceux qui ont traité avec elle : elle ne peut l'être que par la femme, par le mari ou par leurs héritiers [225]. Cette nullité est d'ordre public, comme tendant à conserver les droits de la puissance maritale; elle est relative, puisqu'elle ne peut être opposée que par la femme, par le mari ou par leurs héritiers.

CHAPITRE IX.

Des demandes en nullité.

Défaut
du consentement
des parties.

1° Le mariage qui a été contracté sans le *consentement* libre des deux époux, ou de l'un d'eux, ne peut être attaqué que par les époux, ou par celui des deux dont le consentement n'a pas été libre. Lorsqu'il y a eu *erreur* sur la personne, le mariage peut être attaqué par celui

des deux époux qui a été induit en erreur [180]. Lorsque l'erreur n'est pas de nature à faire annuler le mariage, elle peut, selon les circonstances, donner lieu à des dommages-intérêts. Par arrêt du 9 juillet 1814, la cour de Colmar a jugé que la femme trompée dans son mariage par le beau-père et la belle-mère qui avaient simulé une donation non réalisée, est fondée à intenter l'action en dommages-intérêts. Si l'époux qui a droit de demander la nullité est mineur, il fera convoquer le conseil de famille et se fera assister, dans sa réclamation, d'un curateur qui lui sera donné.

2° Celui des deux époux dont le consentement n'a pas été libre, ou celui des deux qui a été induit en erreur, peut demander la nullité, s'il n'y a pas eu de ratification, dans les six mois de cohabitation continuée depuis qu'il a acquis sa pleine liberté ou que l'erreur a été par lui reconnue [181].

3° Le mariage contracté sans le consentement des père et mère, des ascendans, ou du conseil de famille, dans les cas où ce consentement était nécessaire, ne peut être attaqué que par ceux dont le consentement était requis, ou par celui des deux époux qui avait besoin de ce consentement [182]. Le mariage d'un enfant naturel non reconnu, contracté sans l'assistance d'un tuteur *ad hoc* [159], peut être attaqué par lui-même (Arg. 182) : mais il ne peut l'être que par lui, la loi ne reconnaissant ce droit à aucune autre personne.

Défaut
du consentement
des parens.

4° L'action en nullité ne peut plus être intentée ni par les époux, ni par les parens dont le consentement était requis, toutes les fois que le mariage a été approuvé *expressément* ou *tacitement* par ceux dont le consentement était nécessaire, ou lorsqu'il s'est écoulé une année sans réclamation de leur part depuis qu'ils ont eu connaissance du mariage. Elle ne peut être intentée non plus par l'époux, lorsqu'il s'est écoulé une année sans réclamation de sa part, depuis qu'il a atteint l'âge *compétent* pour consentir par lui-même au mariage [183]. Mais quel est l'âge compétent ? Pour les filles, c'est toujours vingt-un ans. Pour les hommes, quelques auteurs, afin de conserver une règle uniforme, l'ont fixé

invariablement à vingt-un ans; d'autres font une distinction : si le fils a des ascendans, l'âge compétent sera celui de vingt-cinq ans; dans le cas contraire, l'âge compétent sera celui de vingt-un ans [148, 160].

Défaut
d'âge compétent.

5^e La nullité du mariage fait sans dispenses avant dix-huit ans pour les garçons et quinze ans pour les filles, peut être demandée par l'époux qui n'avait pas atteint l'âge, par tous ceux qui y ont intérêt, et par le ministère public [184]. Mais elle ne peut l'être par les ascendans, ni par la famille, qui ont consenti au mariage; ni par les collatéraux, ni par les enfans d'un premier mariage, tant que les époux vivent, et jusqu'à ce qu'ils y aient un intérêt né et actuel [186, 187].

La demande en nullité faite en vertu de l'art. 184, doit être formée dans les six mois du jour que l'époux a atteint l'âge compétent : et même, dans ce cas, elle restera sans effet, si la femme qui n'avait point l'âge compétent, a conçu avant l'échéance de six mois [185]. Mais si c'était le mari qui fût impubère, quoique sa femme eût conçu dans l'échéance des six mois, les tribunaux n'en prononceraient pas moins la nullité : autrement, on fournirait à la femme le moyen de se maintenir, par un adultère, dans un mariage contracté au mépris des lois.

Bigamie.

6^e La nullité d'un mariage fait pendant l'existence d'un premier peut être demandée par l'époux au préjudice duquel le second mariage a été contracté, par les époux eux-mêmes, par tous ceux qui y ont intérêt, et par le ministère public [184, 188]. L'action en nullité peut être intentée, du vivant même de l'époux qui était engagé dans un mariage subsistant. Mais cette règle souffre une double exception : ainsi, 1^o si les nouveaux époux opposent la nullité du premier mariage, la validité ou la nullité de ce mariage doit être jugée préalablement; 2^o si l'action en nullité est intentée par des collatéraux ou par des enfans nés d'un autre mariage, elle ne pourra l'être du vivant des deux époux, mais seulement lorsqu'ils y auront un intérêt né et actuel [184, 187, 188, 189].

L'arenté
et alliance.

7^e Tout mariage prohibé pour raison de parenté ou

d'alliance, peut être attaqué par les époux eux-mêmes, par tous ceux qui y ont intérêt, et par le ministère public [184]. La loi ne dit pas à quelle époque la nullité doit être demandée; mais comme un pareil mariage est un outrage aux bonnes mœurs, tant qu'il subsiste, et même après sa dissolution, il peut être déclaré invalide (M. Pigeau).

8° Tout mariage qui n'a pas été contracté publiquement, et qui n'a pas été célébré devant l'officier public compétent, peut être attaqué par les époux eux-mêmes, par les père et mère, par les ascendants, et par tous ceux qui y ont un intérêt né et actuel, ainsi que par le ministère public [191]. Aucune possession, aucune ratification expresse ou tacite ne peut couvrir cette nullité.

Défaut
de publicité.

CHAPITRE X.

Effets des mariages nuls.

1° Le mariage qui a été déclaré nul produit néanmoins les effets civils, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfans, lorsqu'il a été contracté de bonne foi [201]. Ainsi, les époux régleront leurs intérêts d'après leurs conventions matrimoniales, et leurs enfans, regardés comme légitimes, auront droit de leur succéder. Si les époux s'aperçoivent de la nullité de leur mariage, ils doivent se séparer. S'ils continuaient de vivre ensemble, les enfans conçus pendant la durée de la bonne foi seraient seuls légitimes. On peut regarder comme de mauvaise foi les époux qui contractent un nouveau mariage, lorsque chacun d'eux est engagé par un autre lien, même à l'insu l'un de l'autre; lorsqu'ils n'ont pas contracté devant l'officier civil, quand même ils se seraient mariés devant le prêtre, personne n'étant censé ignorer la loi (Bourges, 17 mars 1830). S'il y avait défaut de publications, ou si le mariage avait été célébré devant un officier incompétent, les époux ne seraient pas constitués pour cela en état de mauvaise foi, mais une forte présomption pèserait contre eux, et ils seraient difficilement excusés.

Bonne foi
de la part
des deux époux.

Bonne foi
de la part
d'un
seul conjoint.

2^o Si la bonne foi n'existe que de la part de l'un des deux époux, le mariage ne produit les effets civils qu'en faveur de cet époux et des enfans issus du mariage [202]. De là il suit que les avantages matrimoniaux établis en faveur de l'époux de mauvaise foi seront pour lui de nul effet, mais que ceux établis en faveur de l'époux de bonne foi ne lui seront pas contestés ; que ce dernier succédera, à l'exclusion de son conjoint, aux enfans nés de leur union ; que les enfans auront droit aux biens de l'un et de l'autre comme s'ils étaient nés d'un mariage reconnu par la loi.

CHAPITRE XI.

Dissolution du mariage.

Le mariage se dissout 1^o par la mort naturelle ; 2^o par la mort civile. Depuis que le divorce n'est plus permis en France, cette cause de dissolution du mariage doit être retranchée de l'art. 227.

CHAPITRE XII.

Séparation de corps.

1^o La séparation de corps est un moyen légal accordé aux époux de s'affranchir de l'obligation qu'ils avaient contractée d'habiter ensemble.

Causes
de séparation.

2^o Les causes de séparation sont : l'adultère de l'un des conjoints ; les excès, sévices ou injures graves ; la condamnation à une peine infamante [229, 231, 232]. — *Adultère*. L'adultère de la femme est, dans tous les cas, une cause de séparation. Celui du mari ne peut motiver l'action de la femme que lorsque la concubine aura été tenue dans la maison commune [230]. — *Excès, sévices, injures graves*. Les excès sont des actes violens qui peuvent mettre en danger la vie de l'époux ; les sévices sont des actes de cruauté moins violens et qui n'exposent point la vie ; les injures graves sont des paroles ou des écrits qui portent atteinte à l'honneur. Pour apprécier leur gravité, on devra avoir égard au rang, au sexe et à l'âge des

époux. — *Condamnations.* Pour que les condamnations à une peine infamante soient une cause de séparation, il faut que le jugement, s'il a été contradictoire, ne soit plus susceptible d'être réformé. Si la condamnation a été prononcée par contumace, et qu'elle emporte mort civile, l'époux devra attendre, pour demander la séparation, l'expiration des cinq années de grâce; mais il ne sera pas nécessaire d'attendre vingt ans, car alors le mariage est dissous. Si la condamnation n'emporte pas la mort civile, il devra attendre que les vingt ans fixés par l'art. 635 du code d'instruction criminelle pour l'irrévocabilité de la peine, soient écoulés (M. Duranton; *contra*, M. Toullier). — *Voy. au mot Droits civils*, pag. 398. — *Consentement mutuel.* La séparation ne peut avoir lieu par consentement mutuel des époux [307].

3° Quoique la communauté soit dissoute, le mariage ne laisse pas de subsister. De là il résulte que la femme peut bien faire les actes d'administration, mais non ceux qui dépendent de la puissance maritale [223, 215, 217, 1449]; que l'époux contre lequel la séparation a été prononcée a droit, malgré sa culpabilité, à une pension alimentaire [212]. Il est de jurisprudence de ne pas appliquer les peines de l'art. 299 à la séparation de corps, qui ne brise pas le mariage comme le ferait le divorce. En conséquence, l'époux contre lequel la séparation aura été admise ne perdra pas les avantages que l'autre époux lui avait faits.

Effets
de la séparation.

La loi n'a pas réglé le sort des enfans, après la séparation de leurs père et mère. Les juges se déterminent selon les circonstances pour en confier la garde à l'un ou à l'autre des époux, ou à une tierce personne, quand la conduite des époux ne peut être qu'un sujet de scandale pour les enfans. Cependant les enfans doivent être confiés au père, à moins qu'il n'y ait contre lui des causes graves; dans tous les cas, il demeure investi de la puissance paternelle, a droit, conséquemment, de surveiller l'éducation de ses enfans, et c'est toujours à lui qu'il appartient de les émanciper et de consentir à leur mariage.

Fins
de non-recevoir.

4^o Toutes les demandes en séparation, même légitimes, ne sont pas accueillies par les tribunaux. Il y a des fins de non-recevoir qui les font repousser : telles sont, par exemple, une réconciliation qui se serait opérée entre les époux ; une espèce de compensation résultant de torts réciproques ; la provocation du demandeur contre lequel les mauvais traitemens ont été exercés.

Anéantissement
de l'effet
du jugement.

5^o L'effet du jugement qui a prononcé la séparation, peut être anéanti par la volonté expresse ou tacite des époux : par exemple, si le mari déclare reprendre sa femme coupable d'adultère [309] ; si les deux époux se réunissent pour vivre dans la même maison ; si la femme a conçu postérieurement à la séparation.

NANTISSEMENT.



Caractères
généraux.

Le nantissement est un contrat par lequel un débiteur, ou un autre pour lui, remet une chose à son créancier pour sûreté de la dette [2074, 2077].

1^o Il est un *contrat* pour la validité duquel il faut le consentement des parties, leur capacité de s'engager, un objet certain qui fasse la matière de l'engagement, une cause licite. Il est un contrat *synallagmatique imparfait*, parce qu'il n'y a que l'obligation de rendre la chose, quand la dette aura été acquittée, qui soit principale. Il est un contrat *intéressé de part et d'autre*, parce que le débiteur y trouve du crédit, et le créancier une sûreté pour sa créance. — Il est un contrat *réel* qui ne s'effectue que par la tradition réelle ou feinte de la chose engagée ou mise en antichrèse. — Il est un contrat *accessoire* dont l'objet est d'assurer le paiement de la dette, et dont l'existence dépend de l'existence de l'obligation principale.

2^o Il est fait au créancier remise d'une chose ; car, selon que nous venons de le dire, le nantissement est de la classe des contrats réels. Il faut même, pour que le privilège attaché au gage continue à subsister, que le

gage reste en la possession du créancier ou d'un tiers convenu entre les parties [2076]. Si le gage était d'une chose incorporelle, par exemple, d'une créance, d'une action sur un tiers, la tradition s'opérerait par la remise du titre [1689].

3^o Le nantissement a pour objet de fournir au créancier une sûreté pour sa dette, et c'est ce qui le distingue des autres contrats réels; par exemple, du prêt, dans lequel la chose est livrée à l'emprunteur pour qu'il s'en serve; du dépôt, dans lequel la chose est confiée au dépositaire pour la garder dans l'intérêt du déposant et la lui rendre sur sa demande.

On distingue deux sortes de nantissement : le gage et l'antichrèse.

CHAPITRE I^{er}.

Du gage.

1^o Le gage est le nantissement d'une chose mobilière. Il peut être établi sur les meubles corporels et sur les meubles incorporels [2072, 2073]. Il est indivisible nonobstant la divisibilité de la dette entre les héritiers du débiteur ou ceux du créancier. L'héritier du débiteur qui a payé sa portion de la dette, ne peut demander la restitution de sa portion dans le gage, tant que la dette n'est pas entièrement acquittée. Réciproquement, l'héritier du créancier qui a reçu sa portion de la dette, ne peut remettre le gage, au préjudice de ceux de ses cohéritiers qui ne sont pas payés [2083].

Caractères.

2^o Le gage confère au créancier le droit de se faire payer sur la chose qui en est l'objet, par privilège et préférence aux autres créanciers [2073]. On voit que ce privilège diffère de ceux dont nous avons parlé, au mot *Hypothèques*, lesquels résultent de la qualité de la créance, tandis que celui-ci résulte uniquement de la possession. Le privilège conféré par le gage n'a lieu qu'autant qu'il y a un acte public ou sous seing privé, dûment enregistré, contenant la déclaration de la somme due, ainsi que l'espèce et la nature des choses remises en gage, ou un état annexé de leurs qualité,

Privilège du gagiste.

pois et mesure. La rédaction de l'acte par écrit et son enregistrement ne sont néanmoins prescrits qu'en matière excédant 150 francs [2074], et seulement à l'égard des tiers; car les auteurs décident unanimement que le débiteur ne pourrait se prévaloir du défaut de rédaction par écrit, ou d'enregistrement (M. Duranton, 18-512). Le privilège sur des meubles incorporels ne peut être établi que par acte public ou sous seing privé, aussi enregistré, et signifié au débiteur de la créance donnée en gage [2075]. Par cette signification, le débiteur de la créance reçoit un avertissement légal du privilège accordé par son créancier à celui qui est saisi du gage : elle doit lui être faite, quand même la valeur de la créance serait inférieure à 150 francs.

Obligations
du créancier.

3° Le créancier répond, selon les règles établies au titre des contrats ou des obligations conventionnelles en général, de la perte ou détérioration du gage, qui serait survenue par sa négligence [2080]. S'il s'agit d'une créance donnée en gage, et que cette créance porte intérêts, le créancier impute les intérêts sur ceux qui peuvent lui être dus. Si la dette pour la sûreté de laquelle la créance a été donnée en gage, ne porte point elle-même intérêts, l'imputation se fait sur le capital de la dette [2081]. Cette double décision est fondée sur ce que le nantissement ne donne pas droit de se servir de la chose; qu'il n'est qu'une garantie.

4° Le créancier ne peut, à défaut de paiement, disposer du gage, sauf à lui à faire ordonner en justice que ce gage lui demeurera en paiement et jusqu'à due concurrence, d'après une estimation faite par experts; ou qu'il sera vendu aux enchères. Toute clause qui autoriserait le créancier à s'approprier le gage, ou à en disposer sans les formalités ci-dessus, est nulle [2078].

Droits
et obligations
du débiteur.

5° Jusqu'à l'expropriation, s'il y a lieu, le débiteur reste propriétaire du gage, qui n'est, dans la main du créancier, qu'un dépôt assurant le privilège de celui-ci [2079]. De là il suit que si la chose périt, elle périt pour le débiteur; que le créancier ne peut se servir de la chose, ni la retenir, quand il a été payé; qu'il doit

rendre les fruits au débiteur : mais serait-il tenu de rendre non-seulement les fruits qu'il a perçus, mais encore ceux qu'il n'a pas perçus par sa faute ? Oui ; parce que, d'après l'art. 2080 combiné avec l'art. 1137, il doit veiller sur la chose en bon père de famille.

6° Le débiteur tiendra compte au créancier des dépenses utiles et nécessaires que celui-ci a faites pour la conservation du gage [2080]. Les dépenses nécessaires seront remboursées intégralement ; mais les dépenses simplement utiles ne pourront être réclamées par le créancier que jusqu'à due concurrence de la plus-value que la chose en a reçue.

7° Le débiteur ne peut, à moins que le détenteur du gage n'en abuse, en réclamer la restitution qu'après avoir entièrement payé, tant en principal qu'intérêts et frais, la dette pour sûreté de laquelle le gage a été donné. S'il existait de la part du même débiteur, envers le même créancier, une autre dette contractée postérieurement à la mise en gage, et devenue exigible avant le paiement de la première dette, le créancier ne pourra être tenu de se dessaisir du gage avant d'être entièrement payé de l'une et de l'autre dette, lors même qu'il n'y aurait eu aucune stipulation pour affecter le gage au paiement de la seconde [2082].

8° Les dispositions ci-dessus ne sont applicables ni aux matières de commerce, ni aux maisons de prêt sur gage autorisées, comme sont les monts-de-piété : on y suit des lois et réglemens particuliers [2084].

Observations.

CHAPITRE II.

De l'antichrèse.

1° L'antichrèse est le nantissement d'une chose immobilière [2072]. Elle est indivisible nonobstant la divisibilité de la dette, de la même manière que nous l'avons dit dans le chapitre précédent, en parlant des caractères du gage [2090, 2083].

Nature
de ce contrat.

2° Le créancier acquiert la faculté de percevoir les fruits de l'immeuble, à la charge de les imputer annuellement sur les intérêts, s'il lui en est dû, et ensuite

Droits
et obligations
du créancier.

sur le capital de la créance; mais il n'a aucun droit réel sur l'immeuble [2085]. De l'obligation imposée au créancier d'imputer les fruits sur les intérêts ou sur le capital, résulte celle d'en rendre compte. Mais les parties, pour éviter d'entrer en comptes, peuvent stipuler que les fruits se compenseront avec les intérêts ou totalement, ou jusqu'à une certaine concurrence, pourvu toutefois qu'il n'existe pas une trop grande disproportion entre les fruits et les intérêts; car la stipulation de compenser en bloc les fruits avec les intérêts ne s'exécute que comme toute autre convention qui n'est pas prohibée par la loi [2089].

3° Le créancier est tenu, s'il n'en est autrement convenu, de payer les contributions et les charges annuelles de l'immeuble qu'il tient à antichrèse. Il doit également, sous peine de dommages et intérêts, pourvoir à l'entretien et aux réparations utiles et nécessaires de l'immeuble, sauf à prélever sur les fruits toutes les dépenses relatives à ces divers objets [2086]. C'est une conséquence de la perception des fruits et de l'obligation d'en rendre compte. Quant aux réparations et aux charges extraordinaires, il n'en est pas tenu : elles demeurent à la charge du débiteur.

Comme la stipulation d'antichrèse n'a été faite que pour la sûreté de sa créance, le créancier peut se décharger des obligations ci-dessus énumérées, à moins qu'il n'ait renoncé à ce droit, en contraignant le débiteur à reprendre la jouissance de son immeuble [2087]. Alors il devient créancier pur et simple, comme si l'immeuble n'avait jamais été affecté à la garantie de la dette.

4° Si le créancier n'est pas payé au terme convenu, il peut poursuivre l'expropriation de son débiteur par les voies légales; mais il ne peut stipuler qu'il deviendra propriétaire par le seul défaut de paiement au terme convenu : toute clause contraire serait nulle [2088]. Il ne peut même, comme il est permis au gagiste, stipuler qu'il conservera l'immeuble en paiement d'après une estimation faite par experts : il faut que la vente soit faite conformément aux règles du code de procédure civile.

5^o Le débiteur ne peut, avant l'entier acquittement de la dette, réclamer la jouissance de l'immeuble qu'il a remis en antichrèse [2087]. Il faudrait cependant excepter le cas où le créancier abuserait de la chose ; c'est ce que décident l'art. 2082 à l'égard du gage, et l'article 618 à l'égard de l'usufruit. Or, il y a ici les mêmes raisons de prononcer la déchéance de l'antichrésiste.

Droits
et obligations
du débiteur.

Les autres droits et obligations des débiteurs résultent des obligations et des droits des créanciers.

6^o Tout ce qui est statué au présent chapitre ne préjudicie point aux droits que les tiers pourraient avoir sur le fonds de l'immeuble remis à titre d'antichrèse. Si le créancier muni à ce titre a d'ailleurs sur le fonds des privilèges ou hypothèques légalement établis et conservés, il les exerce à son ordre et comme tout autre créancier [2091].

Observations.

OBLIGATIONS.

Nous traiterons, dans une première partie, des obligations qui naissent des conventions ; et, dans une seconde partie, des obligations qui se forment sans convention.

PREMIÈRE PARTIE.

DES OBLIGATIONS QUI NAISSENT DES CONVENTIONS.

1^o Préliminaire sur les contrats ; 2^o conditions essentielles pour la validité des conventions ; 3^o effets des obligations ; 4^o diverses espèces d'obligations ; 5^o extinction des obligations.

CHAPITRE I^{er}.

Préliminaire sur les contrats.

Nous parlerons, dans une première section, des caractères des contrats ; et, dans une seconde, des diverses espèces de contrats.

SECT. I^{re}. — CARACTÈRES DES CONTRATS.

Définition.

1^o Le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose [1101]. Ainsi il faut 1^o une *convention*; or, la convention est le consentement de deux ou plusieurs personnes, pour former entre elles un engagement, ou pour le résoudre ou pour le modifier; 2^o qu'il y ait, au moins, *deux personnes dont l'une s'engage à l'égard de l'autre qui accepte*. S'il existait une simple promesse d'un côté sans acceptation de l'autre, on n'aurait qu'une sollicitation qui ne produit aucune obligation; 3^o qu'il y ait *intention de s'obliger*; car, bien qu'on eût la volonté actuelle d'accomplir la promesse que l'on fait, si on n'avait pas l'intention de s'engager, il n'y aurait pas de contrat. Par exemple, si un père promet à son fils de lui donner une montre en or pour le récompenser du prix qu'il remportera; comme il n'est pas vraisemblable que le père ait voulu contracter un engagement proprement dit, la promesse n'entraînera qu'une obligation imparfaite, laquelle ne donne pas à l'individu envers qui elle a été faite le droit rigoureux d'en exiger l'accomplissement.

Parties
du contrat.

2^o Il est des choses qui sont de l'essence des contrats, d'autres qui sont de leur nature, et d'autres qui leur sont accidentelles. Une chose est de l'essence du contrat lorsque le contrat ne peut exister sans elle: par exemple, il est de l'essence de la vente qu'il y ait un objet vendu et un prix stipulé. Une chose est de la nature du contrat, lorsqu'elle en fait partie sans être de son essence, mais résulte du droit commun ou de la convention, quoique les contractans ne s'en soient pas expliqués: telle est la garantie due à tout acheteur. Enfin, une chose est accidentelle au contrat, lorsqu'elle ne résulte ni de l'essence du contrat, ni de sa nature; mais y est ajoutée par une clause particulière. On peut citer pour exemple la faculté accordée à un débiteur d'acquitter sa dette par parties,

SECT. II. — DIVERSES ESPÈCES DE CONTRATS.

1. Le contrat *synallagmatique* ou *bilatéral* est celui par lequel les contractans s'obligent réciproquement les uns envers les autres [1102]. La vente nous offre un exemple de ce contrat : le vendeur est obligé à livrer l'objet vendu, et l'acheteur à en payer le prix convenu.

Contrat
synallagmatique.

Les contrats synallagmatiques se divisent en *parfaits* et en *imparfaits*. Les premiers sont ceux dans lesquels l'obligation de chacun des contractans est également principale : tels sont les contrats de vente, de louage, de société, etc. Les seconds sont ceux dans lesquels il n'y a que l'obligation de l'une des parties qui soit principale : tels sont les contrats de mandat, de dépôt. Dans les contrats parfaitement synallagmatiques, l'obligation des contractans commence à l'instant même du contrat. Dans les contrats imparfaitement synallagmatiques, il n'y a que l'obligation de l'une des parties qui commence à l'instant du contrat ; l'obligation de l'autre partie dépend d'un fait postérieur (*ex post-facto*), qui peut exister ou ne pas exister. Par exemple, dans le mandat, le mandataire est obligé, dès le commencement du contrat, de rendre compte de son mandat ; mais le mandant n'est obligé envers le mandataire qu'autant que ce dernier aurait fait des dépenses pour l'exécution du mandat.

2. Le contrat est *unilatéral* lorsqu'une ou plusieurs personnes sont obligées envers une ou plusieurs autres, sans que, de la part de ces derniers, il y ait d'engagement [1103]. Dans le contrat unilatéral, une des parties ne s'oblige pas ; mais cela n'empêche pas que le concours de sa volonté ne soit essentiellement requis. Supposons une donation : dans ce contrat, il n'y a d'obligé que le donateur ; cependant la donation serait nulle, si le donataire n'avait suffisamment manifesté la volonté d'accepter la libéralité [932].

Contrat
unilatéral.

3. Le contrat est *commutatif* lorsque l'une des parties s'engage à donner ou à faire une chose qui est regardée comme l'équivalent de ce qu'on lui donne, ou de ce qu'on fait pour elle [1104]. Le contrat de vente, par

Contrat
commutatif.

exemple, est commutatif, parce que le vendeur reçoit un prix pour l'équivalent de sa chose, et que l'acheteur reçoit la chose pour l'équivalent de son prix.

Contrat
aléatoire.

4^o Lorsque, dans le contrat commutatif, l'équivalent consiste dans la chance de gain ou de perte pour chacune des parties, d'après un événement incertain, le contrat est *aléatoire*. La vente d'un coup de filet, d'un droit d'hérédité, les jeux, les contrats d'assurance, de rente viagère, etc., sont des contrats aléatoires.

Contrat
de bienfaisance.

5^o Le contrat de *bienfaisance* est celui dans lequel l'une des parties procure à l'autre un avantage purement gratuit [1105]. Tels sont ceux de prêt à usage, de prêt de consommation, de dépôt, etc. Le contrat serait *mixte*, c'est-à-dire qu'il participerait du contrat onéreux et du contrat de bienfaisance, si au bienfait conféré était attachée une charge inférieure à la valeur de ce qui est reçu comme libéralité.

Contrats réels
et
consensuels.

6^o Les contrats *réels* sont ceux qui exigent, outre le consentement des parties, la tradition de la chose. Tels sont ceux de louage, de prêt d'argent. Les contrats *consensuels* se forment par le seul consentement des parties. Tels sont ceux de vente, de louage.

Contrats
solennels
et
non solennels.

7^o Les contrats *solennels* sont ceux pour la validité desquels la loi requiert certaines formalités. Tels sont ceux de mariage, de donations entre vifs ou testamentaires, d'hypothèque. Les contrats *non solennels* sont ceux pour lesquels la loi ne prescrit aucune formalité. Tels sont ceux de vente, de dépôt.

Contrats
principaux
et
accessoires.

8^o Les contrats *principaux* sont ceux dont le but unique est leur propre exécution. Tels sont ceux de vente, de prêt. Les contrats *accessoires* sont ceux qui interviennent pour assurer ou pour modifier d'autres contrats antérieurs. Tels sont le cautionnement, le nantissement.

Observations.

9^o Les contrats qui n'ont pas une dénomination propre sont soumis aux règles générales des conventions, et doivent, en outre, être régis par les principes des contrats qui ont avec eux le plus de rapport, en y apportant néanmoins les modifications qui résultent de la nature du contrat innommé.

CHAPITRE II.

Conditions essentielles pour la validité des conventions.

1^o Consentement des parties ; 2^o capacité de contracter ; 3^o objet certain qui forme la matière de la convention ; 4^o cause licite de l'obligation.

SECT. I^{re}. — DU CONSENTEMENT DES PARTIES.

1^o Qu'est-ce que le consentement et quel il doit être ; 2^o comment doit se faire l'acceptation ; 3^o qui doit donner le consentement ; 4^o causes qui peuvent viciar le consentement.

ART. 1^{er}. — Qu'est-ce que le consentement et quel il doit être dans les obligations.

Le consentement est l'adhésion à l'offre qui est faite. Quelques auteurs ont soutenu que le consentement interne n'est pas nécessaire : de telle sorte que des paroles prononcées sérieusement, mais sans intention de s'engager, suffiraient pour l'existence du contrat. Ce sentiment ne peut s'accorder avec la notion des obligations conventionnelles, lesquelles, naissant du concours de deux volontés, requièrent un vrai consentement. Les tribunaux, qui ne peuvent juger des actes intérieurs, regardent, à la vérité, comme valables les contrats extérieurement revêtus des conditions requises ; mais, théoriquement parlant, ces contrats sont nuls ; et si la partie qui n'a pas donné son consentement est obligée en conscience de tenir sa parole, ce ne peut être que comme moyen de réparer les dommages qu'elle a causés, et non à raison de l'existence du contrat. Il est donc requis que le consentement soit interne. Mais cela ne suffirait pas : il faut, en outre, qu'il soit extérieurement manifesté. La raison en est que l'acceptation est nécessaire pour les contrats, et qu'une intention non manifestée et non acceptée n'est qu'un simple projet.

ART. II. — Comment doit se faire l'acceptation.

1^o L'acceptation peut précéder, accompagner ou suivre les offres, en être séparée par un assez long inter-

valle; car la volonté de l'offrant est censée persévérer, tant qu'il n'y a pas de preuve contraire. 2° L'acceptation doit être conforme aux offres, sans cela il n'y aurait pas de consentement sur les conditions du contrat. Il est cependant des cas où la convention est parfaite, malgré la différence des offres et de l'acceptation : nous en avons cité un exemple au mot *Bail*, page 34. 3° Les offres ne peuvent plus être acceptées après la mort de celui qui les a faites, ni après la mort de celui à qui elles ont été faites. Les héritiers, à la vérité, succèdent aux droits et aux charges du défunt, mais il faut que les droits et les charges soient transmissibles. Comme le consentement est personnel, et que les parties peuvent vouloir contracter entre elles et non pas avec d'autres, il s'ensuit que la mort de l'une avant l'acceptation de l'autre rend les offres de nul effet. 4° L'acceptation est valablement exprimée, non-seulement par écrit, mais encore par des faits et par des signes : par exemple, par un mouvement de tête, en remettant sans rien dire la chose demandée. 5° Le consentement aux offres peut intervenir, non-seulement entre présents, mais encore entre absents; par lettres, par entremetteurs. Il paraît même que la notification de l'acceptation, hors le cas d'une donation entre vifs, n'est pas nécessaire, parce que le contrat est suffisamment formé par le concours des deux volontés. Mais si, après avoir offert à Jacques par ma lettre la vente d'une maison, je m'en dédis ou je meurs avant que ma lettre soit parvenue à son adresse, il n'existera pas de vente, alors même que Jacques, dans l'ignorance de ma mort ou du changement de ma volonté, aurait déclaré accepter le marché. Cependant je serais tenu des dommages et intérêts, si ma lettre avait causé du préjudice à l'acheteur, en le privant d'un gain, ou en lui occasionnant des dépenses inutiles : *Nemo ex alterius facto prægravari debet.*

ART. III. — Qui doit donner le consentement.

1° On ne peut, en général, s'engager ni stipuler, en son propre nom, que pour soi-même [1119]. Si on sti-

pulait *en son propre nom* pour une autre personne, aucune des parties ne pourrait exiger l'exécution de l'engagement. Supposez que je stipule que Paul vous vendra sa maison : je ne pourrai réclamer l'exécution de la convention contre Paul qui n'a pas donné son consentement, ni contre vous, parce que je n'y ai aucun intérêt. Vous ne pourrez la réclamer contre Paul, parce qu'il n'est pas intervenu dans le contrat. Enfin, Paul ne peut la réclamer contre moi qui ne me suis pas engagé à acheter ; ni contre vous, parce que n'étant pas engagé lui-même à votre égard, il n'est pas juste que vous soyez engagé envers lui.

2^o Néanmoins on peut se porter fort pour un tiers, en promettant le fait de celui-ci, sauf l'indemnité contre celui qui s'est porté fort ou qui a promis de faire ratifier ce que j'ai promis, dans le cas où le tiers refuserait de tenir l'engagement [1120]. Car de deux choses l'une : ou bien ce tiers ratifiera ce que j'ai promis pour lui, ou non. Dans le premier cas, j'aurai agi en définitive comme mandataire, et ce ne sera pas moi qui aurai stipulé pour autrui, mais le tiers sera censé avoir stipulé lui-même par mon ministère. Dans le second cas, j'aurai stipulé pour moi-même, et je serai tenu, ou d'exécuter le contrat, si cela m'est possible ; ou de payer les dommages et intérêts. Ainsi je puis me porter fort que Paul vous vendra sa maison ; qu'un mineur, parvenu à sa majorité, paiera les dettes qu'il contracte à votre égard.

3^o On peut pareillement stipuler au profit d'un tiers, lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même, ou d'une donation que l'on fait à un autre [1121]. Par exemple : je puis, en vous vendant ma maison, mettre la condition que vous céderez à mon cousin, sa vie durant, un appartement au premier étage. Je puis également, en vous donnant tous mes biens, vous imposer la condition de faire une rente annuelle à la fabrique de la paroisse. On demande si, dans ce cas, conformément à l'art. 932, l'acceptation de la donation doit être faite devant notaire, comme quand il s'agit d'une donation directe ? Le parti le plus sage serait bien

de remplir les formalités prescrites par l'art. 932; cependant les auteurs s'accordent à dire que leur accomplissement n'est pas de rigueur (MM. Delvincourt, Toulhier, Duranton). Ils en donnent pour raison que l'article 1121, spécial au cas proposé, ne l'exige pas. Il suffit donc qu'il y ait une notification de l'acceptation, laquelle doit être adressée au donateur, pour qu'il ne puisse plus révoquer sa libéralité; et au donataire direct, pour que, si le donateur, au mépris de la signification qui lui a été faite, venait à révoquer la donation, ce donataire connaisse l'existence de l'acceptation et ne se dessaisisse pas. On peut faire la notification par acte d'huissier.

4° On est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers et ayant-cause, à moins que le contraire ne soit exprimé ou ne résulte de la nature de la convention [1122].

ART. IV. — Causes qui peuvent vicier le consentement.

Le consentement peut être vicié 1° par l'erreur; 2° par la violence; 3° par le dol; 4° par la lésion [1109, 1118].

§ 1^{er}. — De l'erreur dans le consentement.

Il n'y a pas de consentement valable, si le consentement n'a été donné que par erreur. Mais l'erreur n'est une cause de nullité de la convention, que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet. Elle n'est pas une cause de nullité, lorsqu'elle ne tombe que sur la personne avec laquelle on a l'intention de contracter, à moins que la considération de la personne ne soit la cause principale de la convention [1110]. Donnons quelques explications sur cet article.

1° L'erreur sur l'objet du contrat est une cause de nullité : ainsi, je croyais vous acheter une maison; vous pensiez me vendre une vigne ou une autre maison : il n'y a pas eu de vente.

2° L'erreur sur le prix est une cause de nullité; si, par exemple, vous entendez me louer votre maison au

Erreur
sur l'objet.

Erreur
sur le prix.

prix de 400 francs, et que j'entendé ne vous donner que 300 francs, il n'y aura pas de contrat. Cependant, si je vous avais offert de vous acheter votre champ au prix de 10,000 francs, et que vous, ignorant mes offres, vous me proposiez de me le vendre pour 9,000 francs, le contrat sera parfait et le prix fixé à 9,000 francs, suivant la maxime : *Quod minus est in obligationem videtur deductum*. Il n'y a pas ici d'erreur véritable sur le prix, mais seulement ignorance de votre part sur les offres plus avantageuses que je vous avais faites. En réalité, vous avez voulu vendre au prix, de 9,000 francs; et moi, qui croyais acheter au prix de 10,000 francs, j'ai voulu, à plus forte raison, acheter au prix de 9,000 francs.

3° L'erreur sur l'espèce du contrat est une cause de nullité. J'entendais vous vendre ma maison, et vous ne vouliez que la louer : il n'y a eu ni vente, ni bail.

Erreur
sur l'espèce
du contrat.

4° Quant à l'erreur sur les motifs, il faut distinguer entre les motifs *déterminans* et les motifs *accessoires*. La volonté, principe de l'engagement, étant l'effet du motif qui l'a déterminée à consentir au contrat; si ce motif n'existe pas ou s'il est faux, il n'y a pas de volonté et, par conséquent, point d'obligation. C'est pour cette raison que la donation faite à des futurs époux est nulle, si le mariage n'est pas célébré [1088]. Mais lorsque les motifs ne sont qu'accessoires, leur non-existence ou leur fausseté n'empêche pas l'obligation de se former, pourvu néanmoins que les parties n'aient pas fait dépendre leur obligation de l'accomplissement de la condition accessoire.

Erreur
sur les motifs.

5° L'erreur sur la *personne* avec laquelle on contracte détruit le consentement, lorsque la considération de la personne est la cause principale de la convention. Or, pour savoir quand cette condition se trouve remplie, il faut distinguer entre les contrats de bienfaisance et les contrats à titre onéreux. *Dans les contrats de bienfaisance*, la considération de la personne à qui on donne est souvent la cause principale du contrat. Exemple : J'ai résolu de laisser tous mes biens à un cousin qui porte mon nom, mais que je ne connais pas et qui habite une

Erreur
sur la personne.

ville éloignée. Un individu qui porte le même nom, profitant de ces circonstances, se dit ce cousin et obtient de moi une donation : mon erreur entraînera la nullité de ma donation. *Au contraire, dans les contrats à titre onéreux*, la considération de la personne n'est presque jamais la cause principale de la convention. Je veux vendre ma propriété : peu m'importe qui en soit l'acquéreur ; car le prix est pour moi la cause principale du contrat. Néanmoins il existe des contrats à titre onéreux dans lesquels la considération de la personne est censée cause principale du contrat. Ainsi, croyant m'adresser à un habile peintre, je lui commande un tableau pour 10,000 francs ; mais il se trouve que celui à qui je parlais et qui porte le même nom que celui à qui je pensais m'adresser, est un peintre médiocre ou ignorant. Comme la considération du talent du peintre que j'avais en vue m'avait seule déterminé, le marché conclu avec l'autre sera nul par défaut de consentement. Cependant je devrai réparer, à l'égard de celui-ci, le dommage que ma négligence à prendre les informations nécessaires aura pu lui occasioner.

Erreur
du fait
et du droit.

6° L'erreur *de fait* est celle qui tombe sur un simple fait : par exemple, si je partage avec vous un héritage, croyant que vous êtes au second degré de parenté, tandis que vous êtes au troisième. L'erreur *de droit* est celle qui tombe sur les dispositions de la loi : par exemple, si on ignore que les substitutions fideicommissaires sont prohibées. L'erreur de fait et l'erreur de droit annullent, chacune, la convention. En effet, la loi ne distingue pas ; or, comme la distinction était connue des rédacteurs du code, et qu'elle avait donné lieu autrefois à de longues discussions entre les jurisconsultes, ne pas l'établir, dit M. Dalloz, a été ne pas la reconnaître. La Cour suprême a jugé en ce sens, par arrêt du 24 janvier 1827.

Observations.

7° Nous devons faire observer, 1° que la convention contractée par erreur n'est point nulle de plein droit : elle donne seulement lieu à une action en nullité ou en rescision, dans les cas et de la manière expliqués plus bas, au chapitre 5 [1117] ; 2° que, dans le for de

la conscience, il faut, généralement parlant, recourir aux tribunaux pour faire prononcer la rescision ; cependant, si la partie trompée se trouvait dans l'impossibilité de fournir devant les tribunaux la preuve de son erreur, elle pourrait, de sa propre autorité, se dispenser d'exécuter le contrat.

§ II. — De la violence et de la crainte.

1° Le consentement duquel naissent les contrats doit être libre. S'il est extorqué par la violence ou par la crainte, il est vicié. La loi naturelle ayant soumis à notre choix spontané tous les actes qui ne sont pas prohibés, il nous doit être permis de rescinder les conventions que la crainte ou la violence nous ont forcés de contracter.

2° La crainte peut être grave ou légère. La crainte grave est celle qui naît de la vue d'un mal grave et imminent. La crainte légère est celle qui naît de la vue d'un mal léger ; ou bien d'un mal grave, mais non imminent : par exemple, si l'on vous menaçait de vous priver d'une succession qui n'est pas encore échue. La crainte grave est *simplement grave*, lorsqu'elle est de nature à faire impression sur le commun des hommes. Elle est *respectivement grave*, lorsqu'elle ne peut faire impression que sur certaines personnes facilement impressionnables, tels que sont les vieillards, les femmes, les enfans.

Diverses espèces de crainte.

La crainte peut provenir d'une cause naturelle et nécessaire, par exemple, d'une maladie, d'un naufrage ; ou bien d'une cause libre, c'est-à-dire, de l'homme. La crainte provenant de cette dernière cause peut être imprimée, ou pour un motif juste, ou pour un motif injuste ; directement pour obtenir le contrat, ou bien pour un autre motif distinct du contrat, par exemple, pour se venger d'une injure.

3° La crainte grave annule le contrat, lorsqu'elle a troublé l'usage de la raison ; car évidemment il n'y a pas eu alors de consentement.

Craintes emportant nullité.

4° La crainte grave qui ne provient pas du fait d'un tiers, mais d'une cause non libre, n'annule pas le con-

trat, lorsqu'elle laisse l'usage de la raison, parce qu'alors il y a un consentement suffisant, et que l'autre partie contractante n'a commis aucune injustice. Ainsi, au moment d'un naufrage, vous promettez une somme à celui qui vous sauvera : quoique votre promesse ait été faite sous l'influence d'une crainte grave, elle n'en sera pas moins obligatoire pour vous.

5° La crainte injustement imprimée et dans le but d'obtenir le contrat est une cause de nullité, bien qu'elle ait été imprimée par un tiers autre que celui au profit duquel la convention a été faite [1111]. Mais lorsque la violence n'est pas injuste, la crainte qui en est la suite n'annule pas le contrat, parce qu'elle n'empêche pas de donner un véritable consentement, et que celui qui l'imprime use de son droit. C'est pourquoi un débiteur ne pourrait se pourvoir contre une lettre de change qu'il aurait consentie envers son créancier, sous prétexte qu'il aurait été menacé d'une contrainte par corps. De même la crainte grave, quoique injuste, mais imprimée pour un autre motif que celui d'obtenir le consentement au contrat, n'est pas une cause de nullité. En effet, il n'y a pas alors défaut de liberté suffisante; ni injustice par rapport au contrat, puisque, par supposition, la crainte n'a pas été imprimée dans le but de faire consentir au contrat. Ainsi, je vends mon cheval à un individu dont je crains le ressentiment et que j'espère calmer par ces offres : la vente sera inattaquable.

Cependant, si le contrat avait seulement pour objet la cessation d'une injuste vexation, il serait nul par défaut d'un équivalent appréciable à prix d'argent. Par exemple : je donne une somme d'argent à mon ennemi, pour qu'il ne mette pas le feu à ma maison : il n'y aura pas de contrat. Au contraire, l'engagement serait valable, si j'avais fait une promesse à quelqu'un pour être délivré, par son secours, des vexations qu'une personne exerce contre moi ; par exemple, si attaqué par des voleurs, je lui promettais une somme d'argent pour qu'il vint à ma défense. La raison en est que ces secours sont appréciables à prix d'argent.

6° La seule crainte révérentielle envers le père, la

mère ou autre ascendant, sans qu'il y ait eu violence exercée, ne suffit pas pour annuler le contrat [1114].

7° Nous ferons observer, 1° que la violence est une cause de nullité du contrat, non-seulement lorsqu'elle a été exercée sur la partie contractante, mais encore lorsqu'elle l'a été sur son époux ou sur son épouse, sur ses descendants ou ses ascendants [1113]; 2° qu'un contrat ne peut plus être attaqué pour cause de violence, si, depuis que la violence a cessé, ce contrat a été approuvé, soit expressément, soit tacitement, soit en laissant passer le temps de la restitution fixé par la loi [1115]; 3° que la convention contractée par violence n'est point nulle de plein droit; elle donne seulement lieu à une action, conformément aux règles que nous établirons au chapitre 5 [1117]. — Voy. le n° 7 du paragraphe précédent.

Observations.

§ III. — Du dol.

1° Le dol est toute espèce d'artifice employé pour tromper quelqu'un : son premier caractère est l'intention de tromper; le second est qu'il en résulte des dommages. D'après l'art. 1116, le dol est une cause de nullité de la convention, lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il faut ajouter que les faits ou les paroles doivent être de nature à faire impression sur un homme jouissant de ses facultés intellectuelles, et prudent. Quand le dol n'est pas tel que nous venons de dire, il ne donne pas lieu à l'action en nullité. Ainsi le fait d'avoir sciemment vanté une maison au-delà de sa valeur, ne constituerait pas un dol pour lequel on pût demander la rescision de la vente. Mais il en serait autrement, si le vendeur d'une maison peu solide y avait fait des réparations seulement pour en cacher les défauts : alors la vente pourrait être annulée (M. Chardon).

2° Le code ne donne pas d'action en nullité, à moins que le dol ne provienne de celui avec qui on a contracté. Au lieu que, dans le cas de violence, la nullité peut être invoquée, soit que la violence ait été exercée

par l'autre contractant, soit qu'elle l'ait été par un tiers. Voici la raison qu'en donne M. Duranton : celui qui est l'auteur de la violence, se cache pour l'ordinaire, tandis qu'au contraire, l'auteur du dol se montre, obtient la confiance de celui qu'il a trompé et qui aurait dû se mettre sur ses gardes. D'un autre côté, puisque la partie trompée s'est fiée à l'auteur du dol, elle le croyait sans doute solvable, pour obtenir de lui, en cas de fraude, des dommages-intérêts, conformément à l'article 1382.

3° Le dol ne se présume pas et doit être prouvé [1116]. La convention qui en est infectée, n'est pas nulle de plein droit; elle donne seulement lieu à une action en rescision [1117]. — Voy. ce que nous avons dit sur l'erreur au § 1°.

4° Les théologiens distinguent deux sortes de dol : l'un *substantiel*, par lequel une des parties est trompée sur la nature du contrat, ou sur la substance de la chose, ou sur les motifs déterminans; l'autre *accidentel*, par lequel une personne, déterminée d'ailleurs à contracter, est trompée sur les accessoires du contrat; par exemple, sur les qualités de la chose, sur le prix plus ou moins élevé. Ils disent que le premier est une cause de nullité, et que le second ne donne lieu qu'à des dommages-intérêts.

§ IV. — De la lésion.

1° La lésion est le dommage que l'un des contractans éprouve, lorsque l'égalité requise dans les conventions n'est pas maintenue. La lésion est une espèce d'erreur qui vicie le consentement. Cependant comme le prix des choses ne consiste pas dans un point indivisible, il n'y aurait pas de lésion, si le prix convenu entre les parties demeurait entre les limites de la plus haute et de la moindre valeur de la chose. Dans le for de la conscience, toute lésion oblige à suppléer le prix véritable de la chose. Il en est autrement devant la loi civile : les demandes en rescision, pour cette cause, faites par les majeurs, ne sont pas accueillies par les tribunaux, à moins que la lésion ne soit très-notable. Le législateur

l'a ainsi réglé dans l'intérêt du commerce, lequel exige la fixité des conventions, et dans le but de diminuer la source des procès. — *Voy.* les art. 887, 1304, 1674, 2052.

2° La lésion ne vicie les conventions que dans certains contrats, ou à l'égard de certaines personnes, ainsi qu'il sera expliqué au chapitre 5 [1118].

SECT. II. — CAPACITÉ DES CONTRACTANS.

1° Le consentement étant de l'essence des contrats, ceux qui sont incapables de le donner ne peuvent s'engager valablement. Tels sont les morts civilement, les interdits, les femmes mariées, les mineurs, les communes, les établissemens publics, les associations religieuses légalement autorisées.

Les incapacités civiles étant des exceptions, elles ne se présument pas. De là le principe que toute personne peut contracter, si elle n'en est pas déclarée incapable par la loi [1123]. — Quant à l'action en nullité résultant de l'incapacité, *voy.* le chap. 5, sect. 7.

SECT. III. — NÉCESSITÉ D'UN OBJET QUI FORME LA MATIÈRE DE LA CONVENTION.

Tout contrat a pour objet une chose qu'une partie s'oblige à donner, ou à faire, ou à ne pas faire [1126].

ART. Ier. — De l'obligation de donner.

1° Il n'y a que les choses qui sont dans le commerce qui puissent être l'objet des conventions [1128]. Certaines choses, par leur nature, ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, par exemple, l'air, l'océan; d'autres ont été mises hors du commerce à raison de leur seule destination, par exemple, les églises, les chemins publics. Les premières ne peuvent jamais être l'objet des conventions; les secondes cessent d'être hors du commerce, lorsqu'elles n'ont plus de destination publique. Ainsi on peut acheter une église détournée légitimement de sa destination, un chemin abandonné.

2° Il faut que l'objet des contrats soit une chose déterminée, au moins quant à son espèce; cependant la quotité de la chose peut être incertaine, pourvu qu'elle

Choses placées
dans
le commerce.

Choses
déterminées.

puisse être déterminée [1129]. Or, l'objet est déterminé, quand on en connaît l'espèce, la qualité et la quantité. Quoiqu'une telle détermination ne soit pas toujours absolument nécessaire, selon que nous venons de le dire, il faut, au moins, qu'il y ait une certaine fixation : si je vous vendais un animal, du blé, du vin, sans m'expliquer davantage, la vente serait évidemment sans objet, parce que je pourrais la réduire à si peu de chose, qu'elle serait, pour ainsi dire, anéantie. Mais la vente du blé nécessaire pour nourrir votre famille pendant un an serait valable, parce que cette quantité peut être déterminée par experts.

Choses futures.

3° Les choses futures peuvent, comme les choses présentes, être l'objet d'une obligation. On ne peut cependant renoncer à une succession non ouverte, ni faire aucune stipulation sur une pareille succession, même avec le consentement de celui dont les biens sont l'objet de la stipulation [1130].

Usage,
possession.

4° Le simple usage ou la simple possession d'une chose, peut être, comme la chose même, l'objet du contrat [1127].

ART. II. — De l'obligation de faire ou de ne pas faire.

Pour qu'une convention de cette espèce soit valable, il faut : 1° que le fait soit possible, du moins en lui-même ; car s'il était seulement au-dessus des forces du débiteur, celui-ci devrait s'imputer son imprudence, et serait tenu des dommages-intérêts ; 2° que le fait ne soit réprouvé ni par les lois ni par les bonnes mœurs ; 3° que celui envers lequel l'obligation est contractée, ait intérêt à ce que le fait soit réalisé ou omis et, de plus, que cet intérêt soit appréciable à prix d'argent. La raison en est que toute obligation civile est un lien de droit, et qu'elle cesse d'exister, dès qu'on peut impunément ne pas l'exécuter. Or, évidemment on peut impunément ne pas l'exécuter, lorsque son objet n'est pas appréciable à prix d'argent ; car l'inexécution du contrat se résolvant en dommages-intérêts, et les dommages-intérêts étant estimés d'après l'intérêt que le créancier avait à l'accomplissement de la convention, si le créan-

cier n'a pas intérêt à l'exécution ou à l'omission du fait, il n'y aura pas de lien de droit, ni par conséquent de contrat civil. Mais le fait auquel la partie qui stipule n'a aucun intérêt appréciable à prix d'argent, s'il ne peut être l'objet du contrat, peut en être la condition ou la charge. Ainsi je puis vous promettre 10,000 francs, à la charge pour vous d'aller suivre un cours de théologie.

SECT. IV. — DE LA CAUSE DES OBLIGATIONS.

1° La cause est ce qui détermine l'engagement qu'un contractant prend dans une convention. On en distingue de deux espèces : les causes *prochaines et directes*, et les causes *accessoires et éloignées*. Croyant que ma voiture a été brisée, j'en achète une autre : la cause prochaine et directe du contrat est l'objet livré et le prix convenu ; la circonstance du brisement de la voiture a été la cause accessoire et éloignée. Dans les contrats intéressés, la cause de l'engagement est ce que l'un des contractans livre à l'autre ou les risques qu'il prend sur lui ; dans les contrats de bienfaisance, c'est le désir d'accorder un bienfait ; dans les quasi-contrats, c'est le fait de la partie obligée.

Définitions.

2° L'obligation sans cause ou sur une fausse cause ne peut avoir aucun effet [1131]. Je vous promets 4,000 francs pour que vous remplaciez mon neveu à l'armée ; je ne serai tenu à rien, si mon neveu était mort au moment de notre convention.

Défaut de cause
fausse cause.

La convention n'est pas moins valable, quoique la cause n'en soit pas exprimée [1132]. Mais si la cause est contestée, est-ce au créancier de prouver qu'il y en a eu une de véritable ; ou bien, au débiteur de prouver qu'il n'en existait pas ? Les auteurs sont partagés sur cette question : les uns prétendent qu'il faut sous-entendre une cause légitime dans les contrats qui n'en expriment pas. Les autres soutiennent que le créancier peut, à la vérité, établir par des preuves l'existence de la cause non exprimée ; mais que son titre étant nul en apparence, c'est à lui à établir la réalité de la cause. Au reste, cette question ne pourra jamais se présenter, relativement aux billets souscrits par un commerçant ;

ils sont toujours censés faits pour son commerce [C. comm., 638].

Cause illicite.

3° Les obligations sur une cause illicite ne peuvent avoir aucun effet [1431]. Or, la cause est illicite 1° quand elle est prohibée par la loi : tel serait le cas où des marchands conviendraient de n'acheter ou de ne vendre qu'à un taux déterminé ; 2° quand elle est contraire aux bonnes mœurs, par exemple, si un individu promettait une certaine somme pour faire assassiner son ennemi ; 3° quand elle est contraire à l'ordre public, par exemple, si vous vous engagiez à payer 10,000 francs pour prix du crédit qu'une personne vous promettrait d'employer à l'effet de vous faire obtenir une place de juge, de préfet, etc.

4° La cause peut être illicite du côté seulement de l'une des parties, ou du côté des deux parties. Lorsqu'elle est illicite seulement du côté de l'une des parties, l'autre contractant peut répéter ce qu'il avait payé. Ainsi je vous promets 2,000 francs pour que vous me rendiez le dépôt que je vous avais confié : vous ne pouvez exiger que je tienne ma promesse ; et si je l'ai remplie, j'ai droit de redemander la somme que je vous ai donnée. Mais lorsque la cause est illicite du côté des deux contractants, leur engagement ne produit aucune action, ni en faveur de l'un, ni en faveur de l'autre. Exemple : un officier promet 100 francs à un soldat pour qu'il se batte en duel : le soldat qui s'est battu ne pourra pas exiger, devant les tribunaux, que l'officier lui paie la somme promise ; et celui-ci, s'il l'a payée, ne pourra exercer aucune action en répétition. Que faudrait-il décider dans le for de la conscience ? Il est certain que la promesse n'est pas obligatoire, tant que le crime n'a pas été commis. En effet, celui qui fait une promesse pour l'exécution d'une action illicite ne renonce à la propriété de sa chose que sous la condition de l'accomplissement de sa volonté. Or, celui qui a reçu la promesse ne peut pas remplir la condition ; donc aucun droit ne lui a été transféré, et le promettant peut retirer son engagement tant que l'exécution n'a pas eu lieu. Toute la difficulté consiste à savoir si, le crime ayant été commis,

la promesse devient obligatoire. Nous croyons que la promesse faite avant le crime n'oblige pas après l'exécution du crime : elle était nulle, de l'aveu des adversaires ; or, l'exécution du crime n'a pu la valider. Mais si, le crime étant déjà commis, je donne volontairement la somme que j'avais promise, l'acceptation sera légitime ; car alors ce n'est pas précisément en vertu de la promesse que la somme est remise, mais par une pure libéralité que je fais en parfaite connaissance de cause.

CHAPITRE III.

Effets des obligations.

1^o Dispositions générales ; 2^o obligation de donner ; 3^o obligation de faire ou de ne pas faire ; 4^o dommages-intérêts résultant de l'inexécution de l'obligation ; 5^o interprétation des conventions ; 6^o effets des conventions à l'égard des tiers.

SECT. I^{re}. — DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

1^o Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites [1134]. Elles sont comme une loi particulière que les parties s'imposent et qui les oblige comme une loi générale. Il a été jugé, par arrêt du 11 juillet 1814, qu'il est permis aux parties, en matière de conventions, de déroger, par des dispositions particulières, à toutes celles de la loi qui ne sont, ni impératives, ni prohibitives ; de là il suit que ces sortes de dispositions légales sont purement présomptives et provisionnelles, et qu'elles n'ont d'effet qu'au cas du silence des parties.

2^o En général, les parties peuvent renoncer à leurs conventions par un mutuel consentement ; cependant il existe des exceptions : par exemple, le mariage est indissoluble ; les époux ne peuvent apporter aucun changement à leurs conventions matrimoniales ; les parties n'ont plus le droit d'annuler leur contrat qui renferme un avantage au profit d'un tiers, lorsque celui-ci a déclaré vouloir l'accepter.

3^o Les conventions doivent être exécutées de bonne foi. Elles obligent non-seulement à ce qui y est exprimé,

mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature [1134, 1135].

SECT. II. — EFFETS DE L'OBLIGATION DE DONNER.

Obligations
du débiteur.

1^o L'obligation de donner emporte celle de livrer la chose et de la conserver jusqu'à la livraison, à peine de dommages et intérêts envers le créancier [1136]. L'obligation de veiller à la conservation de la chose soumet celui qui en est chargé à y apporter tous les soins d'un bon père de famille. Cette obligation est plus ou moins étendue relativement à certains contrats, dont les effets, à cet égard, sont expliqués sous les titres qui les concernent [1137].

Diverses espèces
de fautes.

2^o Autrefois, on divisait les fautes en fautes lourdes ou grossières, en fautes légères, et en fautes très-légères. La faute *grossière* consiste à négliger, dans une affaire, les soins que les personnes les moins intelligentes et les moins soigneuses ne manquent point d'y apporter. La faute *légère* consiste à ne pas apporter dans une affaire les soins qui ne sont pas négligés par le commun des hommes. La faute *très-légère* consiste à ne pas donner à une affaire tout le soin possible, c'est-à-dire, celui des personnes les plus vigilantes. On enseignait que, dans les contrats qui sont dans le seul intérêt du créancier, comme dans le dépôt, le débiteur n'est tenu que de la faute grossière; que, dans les contrats auxquels le débiteur a seul intérêt, comme dans le prêt, le débiteur est tenu de la faute la plus légère; enfin que, dans les contrats concernant l'utilité commune des deux contractans, comme dans la vente, le débiteur n'est tenu, pour conserver la chose, que de la faute légère (Pothier, *Obligations*, n^o 141). Cette division en fautes graves, légères, et très-légères, n'a pas été reproduite par forme de disposition générale. Hors les cas des art. 1882, 1928, 1992, le juge est laissé libre appréciateur des règles qu'exigent l'équité et la nature des contrats.

Obligations
du créancier.

3^o L'obligation de livrer la chose étant parfaite par le seul consentement des parties, il s'ensuit qu'elle

rend les créanciers propriétaires ; et qu'elle met la chose à leurs risques, du moment où est née l'obligation de la livrer, encore que la tradition n'en ait point été faite, à moins que le débiteur ne soit en demeure de la livrer ; auquel cas la chose reste aux risques de ce dernier [1138]. Or, le débiteur est constitué en demeure, soit par une sommation ou par un autre acte équivalent, soit par l'effet de la convention, lorsqu'elle porte que, *sans qu'il soit besoin d'acte et par la seule échéance du terme*, le débiteur sera en demeure [1139]. On demande si, quand le débiteur est constitué en demeure, soit par une sommation, soit par l'effet des conventions, il supporte la perte de la chose qui a péri immédiatement après la mise en demeure, sans qu'il ait eu le temps de se libérer ? Non, car, dans le premier cas, il n'est coupable d'aucune faute, puisqu'il avait le droit d'attendre la sommation ; et, dans le second cas, la convention n'est que l'équivalent de la sommation (M. Duranton).

4° Si la chose qu'on s'est obligé de donner ou de livrer à deux personnes successivement, est purement mobilière, celle des deux qui en a été mise en possession réelle est préférée et en demeure propriétaire, encore que son titre soit postérieur en date, pourvu toutefois que la possession soit de bonne foi [1141]. Cette disposition a pour but d'éviter les procès et les nombreux recours d'action que ferait nécessairement naître la multitude des personnes entre les mains desquelles un meuble aurait pu passer en peu de temps. Mais il faut distinguer, dans les biens meubles, entre les choses corporelles, mobilières de leur nature, et entre les choses incorporelles, réputées meubles par la détermination de la loi (*Voy. au mot Choses*). Les premières sont seules l'objet de l'art. 1141. Les choses mobilières dont on ne peut transporter la propriété que par un acte écrit, demeurent soumises, comme les immeubles, aux dispositions de l'art. 1138, d'après lequel l'obligation est parfaite et le domaine transféré par le seul consentement des parties.

SECT. III. — EFFETS DE L'OBLIGATION DE FAIRE OU DE NE PAS FAIRE.

1° Dans l'obligation de donner, on peut forcer le débiteur à livrer la chose : Si je vous ai acheté votre maison et que vous refusiez de m'en laisser prendre possession, je pourrai vous y contraindre, et appeler, s'il est nécessaire, le secours de la force armée. Mais dans l'obligation de faire ou de ne pas faire, comme il s'agit d'un fait personnel, je ne puis vous forcer à remplir votre engagement, et votre obligation se résoudra en dommages et intérêts, en cas d'inexécution [1142]. Ainsi, si je vous ai commandé un tableau, je ne pourrai vous forcer à prendre le pinceau et à peindre, mais je pourrai vous faire condamner à me payer des dommages et intérêts.

2° Néanmoins le créancier a droit de demander que ce qui aurait été fait par contravention à l'engagement, soit détruit ; et il peut se faire autoriser à le détruire aux dépens du débiteur, sans préjudice des dommages et intérêts, s'il y a lieu [1143]. Exemple : Paul s'est engagé à ne pas faire exhausser un mur qui me masque une vue. Si, au mépris de notre convention, il le fait exhausser, je pourrai faire réduire le mur à sa hauteur première. Le créancier peut aussi, en cas d'inexécution, être autorisé à faire exécuter lui-même l'obligation aux dépens du débiteur [1144]. Un charpentier, après avoir pris l'engagement de faire une porte cochère à une maison, refuse de le remplir ; je ne puis le forcer à mettre la maison à l'œuvre, mais je puis obtenir un jugement à l'effet de faire exécuter l'ouvrage à ses dépens.

3° Si l'obligation est de ne pas faire, celui qui y contrevient doit les dommages et intérêts par le seul fait de la contravention [1145], sans préjudice du droit qu'a le créancier de faire détruire les ouvrages [1143].

SECT. IV. — DOMMAGES ET INTÉRÊTS.

Quand
ils sont dus.

1° Généralement parlant, les dommages-intérêts ne sont pas dus, à moins que le débiteur n'ait été mis en

demeure par une demande de la part du créancier. Je me suis engagé à vous livrer, le 1^{er} juillet, le cheval que vous m'avez acheté : si vous ne me le faites pas demander, je puis supposer que vous n'en avez pas besoin, et je ne serai pas tenu des dommages-intérêts que vous éprouverez à raison du retard [1146]. Nous avons dit : *Généralement parlant*, parce que le débiteur peut être mis en demeure, dans quelques circonstances ; sans qu'il y ait eu demande du créancier, par exemple, lorsque la convention porte que, sans qu'il soit besoin d'acte et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure [1139] ; lorsque, dans le prêt à usage, l'emprunteur a employé la chose pour un temps plus long qu'il ne le devait [1881] ; lorsque la chose qui devait être donnée ou faite ne pouvait l'être que dans un certain temps qu'on a laissé écouler. Par exemple : Je me suis engagé à vous remettre le cheval que je vous ai vendu à une époque assez rapprochée pour que vous puissiez le revendre à telle foire : du moment où, à raison de ma négligence, vous ne pouvez le vendre ce jour-là, je serai constitué en demeure.

Excuses.

2^o Généralement ; il n'y a lieu à aucuns dommages-intérêts lorsque, par suite d'une force majeure, ou d'un cas fortuit, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé, on a fait ce qui lui était interdit [1148]. Cependant le débiteur, malgré le cas fortuit, peut être quelquefois condamné à payer les dommages et intérêts, par exemple, s'il s'est chargé des cas fortuits, ou si le cas fortuit lui est imputable à raison d'une faute précédente.

Le débiteur n'est pas dispensé de payer les dommages-intérêts, s'il ne prouve que l'inexécution de son engagement provient d'une cause étrangère : il ne lui suffirait pas d'établir qu'il n'y a eu aucune mauvaise foi de sa part [1147].

3^o Les dommages et intérêts dus au créancier sont, en général, de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé, sauf les exceptions et modifications ci-après.

Fixation
des
dommages-
intérêts.

Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts

qui ont été prévus et qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est pas par son dol que l'obligation n'est pas exécutée [1150]. Ainsi, une personne m'a vendu de bonne foi des pièces de bois pour étayer un bâtiment qui s'est écroulé, parce que ces pièces étaient pourries : si le vendeur n'est pas un homme du métier, les dommages-intérêts ne seront que la déduction de ce que j'aurai payé au-dessus de la juste valeur, en achetant comme bon ce qui était défectueux. Mais si le vendeur est un homme du métier, comme il ne peut s'excuser sur son ignorance, *imperitia culpæ adnumeratur*, il sera tenu de la perte qu'il aura pu et dû prévoir. Ainsi la ruine de la maison demeurera à sa charge, et il devra payer tous les frais qu'auront coûté les ouvrages devenus inutiles. Mais si j'avais laissé mes meubles dans la maison, le vendeur des pièces de bois ne serait pas tenu de leur perte, parce qu'il n'est pas d'usage qu'on laisse ces objets dans un appartement qu'on est obligé d'étayer (Pothier, n° 163).

Dans le cas même où l'inexécution de la convention résulte du dol du débiteur, les dommages et intérêts ne doivent comprendre, à l'égard de la perte éprouvée par le créancier et du gain dont il a été privé, que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention [1151]. Ainsi je vous vends un cheval morveux : si j'ai ignoré le vice dont il est atteint, je ne serai tenu que de la perte de l'animal. Si, au contraire, j'ai été de mauvaise foi, je serai tenu du prix de ce cheval et du prix des autres chevaux auxquels celui que je vous ai vendu aura communiqué sa maladie, parce que la perte est ici une suite directe et immédiate de la convention. Mais si, à défaut de ces chevaux qui ont péri, vous n'avez pu ensemençer vos terres ; et si, par suite, n'ayant pas eu de récolte, vous n'avez pas pu payer vos créanciers qui ont fait vendre vos biens par expropriation, les dommages-intérêts ne vous seront pas dus en proportion de tout ce préjudice, parce que la perte que vous éprouvez n'est pas une suite directe et immédiate de notre convention. Elle tient à votre négligence, ou

au mauvais état de votre fortune; car vous auriez pu faire cultiver vos terres à prix d'argent ou les donner à un fermier.

Lorsque la convention porte que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages-intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre [1152].

Dans les obligations qui se bornent au paiement d'une certaine somme, les dommages et intérêts résultant du retard dans l'exécution, ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts fixés par la loi (*Voy.* au mot *Prêt*); sauf les règles particulières au commerce et au cautionnement (*Voy.* l'art. 2028 du code civil, et l'art. 178 et s. Cod. de comm.). Ces dommages-intérêts sont dus sans que le créancier soit tenu de justifier d'aucune perte. Ils ne sont dus que du jour de la demande, excepté dans les cas où la loi les fait courir de plein droit [1153]. Ces principes sur la quotité des dommages-intérêts dus aux créanciers ne regardent que le for extérieur. Dans le for de la conscience, il faudra examiner si le créancier a souffert du retard du paiement, ou s'il n'en a pas souffert. Dans le premier cas, il a droit à tous les dommages-intérêts que le débiteur a dû prévoir, et qui proviennent de sa faute. Dans le second cas, il ne doit pas exiger les intérêts fixés par la loi, parce qu'ils ne lui sont accordés que comme un dédommagement, lequel suppose une perte essuée.

4° Les intérêts échus des capitaux peuvent produire des intérêts, ou par une demande judiciaire, ou par une convention spéciale, pourvu que, soit dans la demande, soit dans la convention, il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière. Néanmoins les revenus échus, tels que fermages, loyers, arrérages de rentes perpétuelles ou viagères, produisent intérêt du jour de la demande ou de la convention. La même règle s'applique aux restitutions de fruits, et aux intérêts payés par un tiers au créancier, en acquit du débiteur [1154, 1155].

Intérêts
des intérêts
des revenus.

SECT. V. — INTERPRÉTATION DES CONVENTIONS.

1° On doit, dans les conventions, rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes [1156]. Vous étiez mon locataire pour un petit appartement dans une vaste maison que j'occupe : à l'expiration du premier bail, je vous en passe un nouveau en ces termes : Je loue à un tel ma maison, pour le prix porté au terme précédent. A considérer le sens grammatical des mots, je serais censé vous avoir loué la maison entière ; mais comme mon intention est évidemment de ne vous louer, pour le même prix, que l'appartement dont vous jouissiez, ce sera dans ce sens que la convention devra être entendue.

2° Lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet, que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun [1157] ; car on ne peut supposer que des personnes raisonnables aient voulu faire une convention inutile. — *Voy.*, par analogie, au mot *Dispositions*, pag. 300, une application de ce principe.

3° Les termes susceptibles de deux sens doivent être pris dans le sens qui convient le plus à la matière du contrat [1158]. Je vous ai loué, pour neuf ans, mon héritage, pour le prix de 500 francs, et en vous chargeant des réparations ; il ne vous suffira pas de me donner 500 francs pour les neuf années, mais vous me devrez annuellement cette somme, parce qu'il est de la nature du contrat de louage, que le prix consiste dans une rente annuelle. Au contraire, les réparations dont vous serez tenu ne seront que les réparations locatives, les grosses réparations, dans l'espèce du contrat, demeurant toujours à la charge du propriétaire.

4° Ce qui est ambigu s'interprète par ce qui est d'usage dans le pays où le contrat est passé [1159]. Si je conviens avec un vigneron qu'il cultivera ma vigne, sans déterminer le nombre des labours, il devra donner le nombre des labours en usage dans le pays.

5° On doit suppléer, dans le contrat, les clauses qui

y sont d'usage, quoiqu'elles n'y soient pas exprimées [1160]. En vous louant une maison que j'ai à Paris, je ne me suis point expliqué que le loyer sera payable de trois mois en trois mois : cette clause doit être supplée, parce qu'elle est d'usage à Paris.

6° Toutes les clauses des conventions s'interprètent les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui résulte de l'acte entier [1161]. Exemple : dans un contrat de vente, le vendeur dit, par une première clause, qu'il livre l'héritage libre de toutes charges et hypothèques. Par une seconde clause il déclare ne vouloir être garant que de ses faits. La première clause est expliquée par la seconde, et l'on doit conclure que le vendeur n'a voulu assurer autre chose, sinon que le bien est franc de toutes charges imposées par lui, sans garantir que ses auteurs n'en ont pas consenti.

7° Dans le doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé, et en faveur de celui qui a contracté l'obligation [1162]. On appelle *stipulant* ou créancier celui en faveur de qui l'obligation est contractée.

8° Quelque généraux que soient les termes dans lesquels une convention est conçue, elle ne comprend que les choses sur lesquelles il paraît que les parties se sont proposé de contracter [1163]. Exemple : légataire d'une succession dont vous êtes héritier universel, j'ai composé avec vous pour ce qui me revient. Mais à l'époque où nous avons transigé sur nos prétentions, j'ignorais l'existence d'un nouveau testament par lequel le défunt m'a fait un autre legs : notre transaction ne préjudiciera pas au droit que ce dernier testament me confère.

9° Lorsque, dans un contrat, on a exprimé un cas pour l'explication de l'obligation, on n'est pas censé avoir voulu par là restreindre l'étendue que l'engagement reçoit, de droit, aux cas non exprimés [1164]. Ainsi, si deux époux, en se mariant sous le régime de communauté, conviennent que les biens dont ils sont héritiers tomberont dans la communauté, il ne s'ensuivra pas que les autres biens mobiliers en seront exclus. Comme, de droit commun, cette clause appartient au régime de la

communauté, on suppose qu'elle a été ajoutée par les parties, parce que, peu instruites des dispositions de la loi, elles ont cru qu'il pouvait y avoir du doute à cet égard.

Observations.

10° La violation de ces diverses règles d'interprétation ne donne pas lieu à cassation : elles sont plutôt des conseils que des préceptes rigoureux dont les juges ne puissent s'écarter en aucune circonstance.

SECT. VI. — EFFETS DES CONVENTIONS A L'ÉGARD DES TIERS.

Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes; elles ne nuisent point aux tiers, et elles ne leur profitent que dans le cas prévu par l'art. 1121, expliquée plus haut, pag. 67. Néanmoins les créanciers peuvent exercer tous les droits et actions de leur débiteur, à l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à la personne. Ils peuvent aussi, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits. Ils doivent néanmoins, quant à leurs droits énoncés au titre des successions et au titre des contrats de mariage et des droits respectifs des époux, se conformer aux règles qui y sont prescrites [1165, 1166, 1167].

CHAPITRE IV.

Diverses espèces d'obligations.

1° Obligations naturelles, civiles, mixtes; 2° obligations conditionnelles; 3° obligations à terme; 4° obligations alternatives; 5° obligations solidaires; 6° obligations divisibles et indivisibles; 7° obligations avec clause pénale.

SECT. I^{re}. — OBLIGATIONS NATURELLES, OU CIVILES, OU MIXTES.

Obligations naturelles.

1° Les obligations *naturelles* sont celles qui lient la conscience, mais auxquelles la loi, pour des raisons particulières, refuse toute action, quoiqu'elle leur accorde des effets civils (art. 1235; Pigeau, tom. 1^{er},

pag. 44; Rolland de Villargues, *vo Obligations naturelles*; Duranton, tom. 10, 34). Mais il ne faut pas les confondre avec les obligations de conscience : toute obligation naturelle, dans l'état de notre législation, est bien une obligation de conscience; mais toute obligation de conscience n'est pas une obligation naturelle; car, pour cette dernière, il faut, outre le devoir de conscience, la vertu de produire certains effets civils. L'effet civil des obligations naturelles est que la répétition n'est pas admise à leur égard, quand elles ont été volontairement acquittées [1235]. Ainsi vous avez gagné en jouant, 10,000 fr. à Paul : vous ne pourrez le poursuivre devant les tribunaux pour vous faire payer cette dette; mais s'il vient à vous la payer volontairement, il ne pourra exercer contre vous aucune répétition.

2° La loi n'a pas défini les obligations naturelles; c'est donc au raisonnement à les faire connaître. Nous allons parler des principales, en citant les auteurs auxquels nous avons emprunté nos décisions.

Par rapport à la personne obligée. Sont obligations naturelles : 1° celle d'un père ou d'une mère de nourrir son enfant né hors du mariage et non reconnu; 2° celle d'une femme qui a contracté sans autorisation; 3° celle d'un interdit qui a contracté pendant les momens lucides; 4° celle d'un prodigue qui a contracté sans l'assistance de son conseil; 5° celle d'un mineur qui avait le discernement suffisant. Dans tous ces cas, quand l'obligation contractée durant le temps de l'incapacité, est ensuite volontairement exécutée par l'incapable devenu capable, il n'y a plus lieu à répétition (MM. Toullier, Rolland de Villargues, Duranton, Dalloz).

Par rapport à la qualité de l'affaire. Sont obligations naturelles : 1° celle de l'héritier d'acquitter un legs irrégulier pour la forme, et jusqu'à concurrence de la quotité disponible; 2° celle qu'a un débiteur failli de rembourser la remise que ses créanciers lui ont faites seulement à cause de sa position et pour sauver quelque chose (Arg. de l'art. 604 Cod. de comm.); 3° celle qui résulte du jeu et du pari (1967; mêmes auteurs). — Voy. plus bas, le chap. 5.

Obligations
civiles.

3° Les obligations *civiles* sont celles qui n'ont pas d'autre fondement que la loi civile. Telles seraient 1° celle qui pèserait sur un individu qui aurait souscrit un billet dont il n'aurait pas reçu le montant; 2° celle qui se forme, en fait de servitudes, entre propriétaires voisins; 3° celle qui rend les communes responsables des dégâts commis sur leur territoire.

Obligations
mixtes.

4° Les obligations *mixtes* sont celles qui sont sanctionnées par l'équité et par la loi civile. Telles sont celles qui résultent des contrats de louage, de vente, de donation, etc.

SECT. II. — OBLIGATIONS CONDITIONNELLES.

Nous parlerons 1° des obligations conditionnelles en général; 2° des obligations sous une condition suspensive, en particulier; 3° des obligations sous une condition résolutoire, en particulier.

ART. Ier. — Des obligations conditionnelles en général.

Définitions.

1° Le mot *condition* est pris en divers sens. Quelquefois il désigne les *modes* du contrat, qui sont des pactes accessoires ou des *clauses* ajoutées à l'obligation principale. Ici, il signifie un *événement* incertain et futur duquel dépend l'accomplissement, la modification ou la résolution de l'engagement. Dans la condition, l'existence de l'obligation dépend de l'événement; dans les modes, c'est la résolution.

Caractères
des conditions.

2° La particule *si* est caractéristique de la condition. On doit en dire autant de ses équivalens: *en cas que*, *supposé que*, *faute de*, etc. La clause *pourvu que* n'exprime pas plutôt une condition qu'un mode: elle exprimerait une condition, si elle était accompagnée de quelque mot d'où il résulterait que la charge doit être remplie avant l'exécution de la convention. Les mots *lorsque*, *quand* indiquent, dans les contrats onéreux, un simple délai, par exemple, si je prête 500 fr. à Louis, qu'il me rendra lorsqu'il aura atteint sa vingt-cinquième année; dans les donations entre vifs ou testamentaires, les mêmes mots, généralement parlant, expriment une condition: par exemple, si je lègue ma maison à Jac-

ques, lorsqu'il aura des enfans (M. Rolland de Villargues). Le relatif *qui* peut se référer au présent, au passé ou au futur. Lorsqu'il se réfère au présent ou au passé, pour l'ordinaire, il ne forme qu'une simple démonstration, dont la fausseté n'entraîne pas la nullité de la convention : par exemple, si je donne 2,000 fr. à Jean qui a bien géré mes affaires; cependant le relatif *qui*, se référant au présent, peut quelquefois former une condition : tel serait le cas où je vous donnerais les biens dont un tel m'est débiteur; si ce tel ne me doit rien, la donation est nulle. Lorsque le *qui* relatif se rapporte au temps futur, il forme presque toujours une condition : ainsi, si je vous vends le poulain qui naîtra de ma jument, je ne serai tenu à rien si ma jument a avorté. Cependant, quoique reporté au futur, le relatif *qui* n'exprimerait qu'une démonstration, et non une condition ou restriction si, au lieu de tomber sur la disposition, elle ne tombait que sur l'exécution; par exemple, si je disais : Je donne à Jean 20 hectolitres de blé qu'il prendra sur ma première récolte : quoique la première récolte vint à manquer, la donation ne serait pas pour cela de nul effet, elle devrait être exécutée sur la récolte de l'année suivante.

Les gérondifs, par exemple, *en faisant*, *en payant*, lorsqu'ils ont rapport au futur, forment une condition; mais ils ne forment qu'un mode lorsqu'ils expriment le présent. Cependant quelques auteurs enseignent que ces formules emportent toujours, dans les testamens, l'idée d'une condition. La préposition *moyennant* équivaut à un gérondif quand elle est appliquée au futur, et forme une condition; par exemple, si je dis : je lègue 2,000 fr. à Paul, moyennant qu'il fasse telle chose. Il faut en dire autant de l'ablatif absolu, lequel, dans notre langue, est l'équivalent du gérondif.

Nous devons ajouter avec M. Toullier 1° que ces règles ne sont pas infallibles, et que le devoir du juge est toujours de s'attacher à la volonté des contractans; 2° que s'il y a du doute sur le sens d'une disposition, on devra la présumer modale plutôt que conditionnelle.

Division
des conditions.

3° Les conditions sont *suspensives* ou *résolutoires*. S'il est convenu entre les parties que l'obligation n'aura pas lieu actuellement, mais sera suspendue jusqu'à tel événement, l'obligation sera *conditionnelle suspensive*. Si, au contraire, on stipule que l'obligation existera dès le moment de la convention, mais qu'elle pourra être résolue par tel événement, la condition sera résolutoire, et l'obligation *conditionnelle résolutoire*.

4° La condition, soit suspensive, soit résolutoire, peut être casuelle, ou potestative, ou mixte. La condition *casuelle* est celle qui dépend du hasard, et qui n'est nullement au pouvoir du créancier, ni du débiteur [1169]. Telles seraient celles-ci : si votre vaisseau revient des Indes, si vous avez des enfans. La condition potestative est celle qui fait dépendre l'exécution de la convention d'un événement qu'il est au pouvoir de l'une ou de l'autre des parties contractantes de faire arriver ou d'empêcher [1170] : comme si je m'oblige à vous donner une somme, si vous abattez un arbre de votre jardin, ou si je vais à Rome. La condition *mixte* est celle qui dépend tout à la fois de la volonté de l'une des parties contractantes, et de la volonté d'un tiers [1171]. Telle serait celle-ci : si vous épousez ma cousine. La condition serait encore mixte si elle dépendait du hasard et de l'une des parties ; par exemple, si elle était ainsi conçue : si vous allez à la chasse, et que vous tuiez un sanglier.

Conditions
annulantes.

5° Toute condition d'une chose impossible, ou contraire aux bonnes mœurs, ou prohibée par la loi, est nulle, et rend nulle la convention qui en dépend [1172]. Le code gardant le silence sur les conditions ineptes ou dérisoires, on demande ce qu'il faut décider à cet égard ? Tout dépendra des circonstances ; car si ces sortes de conditions ne sont pas toujours un acte de démence, ni un acte contraire aux lois ou aux mœurs, elles peuvent cependant être d'une bizarrerie telle que le juge leur refuse tout effet (M. Rolland de Villargues). Voy. au mot *Dispositions*, pag. 303, une exception à la règle posée par l'art. 1172.

Relativement à l'impossibilité, nous devons faire une

distinction : lorsqu'elle ne peut être levée en aucune manière, elle annule la convention. Mais lorsqu'elle n'est que relative, elle la laisse subsister. En effet, il est des cas où la condition peut être remplie par un tiers ; et, quant à ceux où elle ne peut l'être, le débiteur a eu peut-être pour motif d'engager le créancier à se rendre capable de la remplir ; par exemple, en vous promettant 4,000 fr. si vous traduisez Homère, quoique je sache que vous ignorez les premiers élémens du grec, j'ai pu avoir l'intention de vous engager à apprendre cette langue.

6° La convention de ne pas faire une chose impossible ne rend pas nulle l'obligation contractée sous cette obligation [1173]. Telle sera une vente ainsi conçue : Je vous vends ma maison, si vous ne touchez pas la lune avec la main. Comme la condition ne peut manquer d'être accomplie, vous êtes devenu acquéreur dès l'instant de la convention.

7° Toute obligation est nulle lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la *part de celui qui s'oblige* [1174]. Par exemple, vous vous engagez à me donner 100 francs, si vous le voulez ; comme il n'y a pas ici de lien de droit, il ne peut y avoir d'obligation. L'obligation n'étant déclarée nulle que lorsqu'elle est contractée sous une condition potestative de la *part de celui qui s'oblige*, il s'ensuit que si elle est *pure et simple du côté du débiteur*, elle pourra être subordonnée à une condition potestative du côté du créancier. Ainsi, nous pouvons convenir que je vous remettrai votre maison à tel événement, si vous le voulez. De même un bail peut être stipulé résoluble au gré du bailleur, et un vendeur peut se réserver le droit de réméré ; la raison en est que c'est la durée du contrat et non son existence, qui est conditionnelle.

8° Lorsqu'une obligation est contractée sous la condition qu'un événement arrivera dans un temps fixe, cette condition est censée défaillie lorsque le temps est expiré sans que l'événement soit arrivé. S'il n'y a point de temps fixe, la condition peut toujours être accomplie ;

Défaillissement
de la condition.

et elle n'est censée défaillie que lorsqu'il est devenu certain que l'événement n'arrivera pas [1176].

Accomplissement
de la condition.

9° Toute condition doit être accomplie de la manière que les parties ont vraisemblablement voulu et entendu qu'elle le fût [1175].

10° Lorsqu'une obligation est contractée sous la condition qu'un événement n'arrivera pas dans un temps fixe, cette condition est accomplie, lorsque ce temps est expiré sans que l'événement soit arrivé; elle l'est également si, avant le terme, il est certain que l'événement n'arrivera pas. Par exemple, vous vous engagez à me vendre votre fonds de commerce, si votre fils ne revient pas de l'armée dans deux ans; la condition sera accomplie, soit que votre fils meure avant cette époque, soit qu'il ne revienne pas dans deux ans.

S'il n'y a pas de temps déterminé, la condition n'est accomplie que lorsqu'il est certain que l'événement n'arrivera pas [1177]. Vous vous êtes engagé à me vendre telle propriété, si votre fils ne se marie pas; la condition ne sera accomplie que par la mort de ce fils.

11° La condition est réputée accomplie, lorsque c'est le débiteur obligé sous cette condition, qui en a empêché l'accomplissement [1178]. Mais il faut établir une différence entre les obligations dont l'accomplissement est momentané et celles dont l'accomplissement est successif. Les premières sont censées remplies dès le moment où le débiteur conditionnel s'est présenté et a été empêché d'exécuter la condition. Les secondes ne sont censées remplies qu'à l'égard de chacun des actes que le créancier a empêchés. Exemple : Je vous avais vendu une maison, si vous veniez me faire trente journées; vous n'aurez rempli toute la condition, que lorsque vous vous serez présenté inutilement chez moi, à trente jours différens (Pothier). Nous devons faire observer que ce n'est pas par le fait du débiteur qu'une condition n'est pas remplie, lorsque c'est indirectement et en usant d'un droit légitime, qu'il y a mis obstacle. Exemple : L'ouvrier auquel j'avais vendu ma maison sous les conditions dont nous avons parlé plus haut,

ayant contracté des dettes à mon égard, je l'ai fait mettre en prison, selon le droit que la loi m'en donne : il ne pourra pas prétendre que la condition est réputée accomplie, parce que c'est moi qui y ai mis obstacle.

12° La condition accomplie a un effet rétroactif au jour auquel l'engagement a été contracté [1179]. De ce principe de rétroactivité, il suit que tout ce que le débiteur conditionnel aura fait, *pendente conditione*, ses aliénations, les hypothèques qu'il aura consenties, les servitudes passives qu'il aura accordées, s'évanouiront par l'accomplissement de la condition.

Effets
rétroactifs.

Si le créancier est mort avant l'accomplissement de la condition, ses droits passent à ses héritiers [1179]. Mais cette règle ne s'applique pas aux dispositions testamentaires qui demeurent caduques lorsque les légataires, qui sont créanciers de la succession, meurent avant le testateur [1039].

Actes
conservatoires.

3° Le créancier peut, avant que la condition soit accomplie, exercer tous les actes conservatoires de ses droits [1180]. Ainsi, il peut interrompre une prescription, prendre inscription hypothécaire; dans le cas où les biens de son débiteur seraient vendus, venir avec les autres créanciers, mais il n'aurait pas le droit de toucher sa portion avant l'accomplissement de la condition.

ART. II. — Des obligations suspensives en particulier.

1° Lorsque l'obligation a été contractée sous une condition suspensive, la chose qui fait la matière de la convention, est aux risques du débiteur qui en est demeuré propriétaire jusqu'à l'accomplissement de la condition. Si la chose est entièrement perdue sans la faute du débiteur, l'obligation est éteinte. Si la chose s'est détériorée sans la faute du débiteur, le créancier a le choix, ou de résoudre l'obligation, ou d'exiger la chose dans l'état où elle se trouve, sans diminution du prix. Si la chose s'est détériorée par la faute du débiteur, le créancier a le droit, ou de résoudre l'obligation, ou d'exiger la chose dans l'état où elle se trouve avec des dommages et intérêts [1182].

2° L'art. 1181 met au rang des obligations contractées sous une condition suspensive, celle qui dépend d'un événement actuellement arrivé, mais encore inconnu des parties. Cette doctrine est erronée; car la relation à un événement présent ou passé ne peut se trouver dans une convention en qualité de condition. Aussi l'art. 1181 porte-t-il finalement que, dans ce cas, l'obligation a son effet du jour où elle a été contractée.

ART. III. — Des obligations résolutoires, en particulier.

Résolution
expresse.

1° Tant que la condition n'est pas accomplie, le créancier auquel la chose avait été livrée, en a la possession et la propriété. Il en gagne irrévocablement les fruits; il peut la vendre, la donner, sauf les droits du débiteur. Mais si la condition vient à s'accomplir, les biens rentrent entre les mains du débiteur, libres de toute charge.

2° On demande pour laquelle des deux parties périt la chose, si elle périt, par cas fortuit, pendant que la condition résolutoire est en suspens? Exemple: je vous ai vendu ma maison pour la somme de 12,000 francs, mais sous la condition que notre contrat sera résolu, si mon neveu revient en France dans deux ans: le feu consume la maison, et mon neveu vient pendant le délai assigné dans la convention. Puis-je réclamer le prix convenu? Pour l'affirmative, on peut faire valoir l'argument de l'art. 1082: puisque, dans l'obligation suspensive, la perte est pour le débiteur, parce qu'il demeure toujours propriétaire quoiqu'il ne le soit que conditionnellement; de même, dans la condition résolutoire, l'acquéreur doit avoir la chose à ses risques, puisqu'il est propriétaire, quoique sous une condition résolutoire. Nonobstant cela, et malgré l'opinion contraire de M. Delvincourt, M. Duranton a embrassé la négative. La raison principale qu'il en donne est que si la chose était simplement détériorée, la dégradation serait à la charge du vendeur au cas où la condition s'accomplirait; or, il n'y a pas de raison suffisante pour donner une décision contraire, lorsque la perte est totale.

La perte de la chose serait pour le vendeur, si elle

était arrivée après l'accomplissement de la condition. Elle serait, au contraire, pour l'acquéreur, soit qu'elle fût arrivée après le délai fixé pour la résolution, soit qu'il fût certain que la condition ne s'accomplira point.

3° La condition résolutoire est toujours sous-entendue, dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement. Dans ce cas, le contrat n'est pas résolu de plein droit. La partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté a le choix, ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention, lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts. La résolution doit être demandée en justice, et il peut être accordé au défendeur un délai selon les circonstances [1184].

Résolution
tacite.

SECT. III. — OBLIGATIONS A TERME.

1° Le terme est un espace de temps accordé au débiteur pour se libérer.

Notions
préliminaires.

2° Le jour de l'engagement, *terminus à quo*, n'est pas compris dans le terme. Exemple : vous m'avez vendu votre maison, mais sous la condition de résolution du contrat, si je ne vous paie dans dix jours : le contrat est souscrit le 1^{er} mai 1841 ; ce ne sera que le 12 mai que j'aurai encouru la déchéance, faute d'avoir payé.

3° Le jour de l'échéance, *terminus ad quem*, fait partie du terme ; par conséquent, ce ne sera que le lendemain que le créancier pourra exercer ses poursuites contre le débiteur. Je vous ai promis de vous payer, au 1^{er} mai de l'année 1841, le prix de la maison que vous m'avez vendue : vous ne pourrez me contraindre au paiement que le 2 mai.

4° Dans les mois, de quelque nombre de jours qu'ils soient composés, on suit le calendrier grégorien. Exemple : je vous ai souscrit le 10 février 1841, un billet à ordre payable dans un mois : vous pourrez exercer vos poursuites le 11 février, quoique ce mois ne soit pas composé de 30 jours.

5° Les expressions : *à compter de ce jour, d'un tel jour*, laissant ignorer s'il s'agit de ce jour inclusivement ou

exclusivement, il faut les interpréter en suivant ce qui est d'usage; or, il est d'usage, comme nous l'avons vu plus haut, de ne pas compter le jour de l'engagement (M. Toullier, 6. 684).

Caractères
et effets.

6° Le terme diffère de la condition, en ce qu'il ne suspend pas l'engagement, dont il retarde seulement l'exécution [1185]. Ce qui n'est dû qu'à terme ne peut être exigé avant l'échéance du terme; mais ce qui a été payé d'avance ne peut être répété [1186]. Le terme est toujours présumé stipulé en faveur du débiteur, à moins qu'il ne résulte de la stipulation ou des circonstances qu'il a été convenu aussi en faveur du créancier [1187]; d'où il suit que, généralement parlant, le créancier ne peut pas refuser le paiement offert avant le terme.

7° Le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme lorsqu'il a fait faillite, ou lorsque, par son fait, il a diminué les sûretés qu'il avait données par le contrat à son créancier [1188].

SECT. IV. — OBLIGATIONS ALTERNATIVES.

Définition.

1° L'obligation alternative est celle par laquelle un individu s'engage à faire ou à donner plusieurs choses, de manière cependant que le paiement d'une seule l'acquittera de toutes les autres. Telle serait celle-ci : je vous donnerai ma maison ou 10,000 fr. Dans les obligations alternatives, toutes les choses sont censées dues; et en cela elles diffèrent des obligations *facultatives* dans lesquelles la dette est un objet déterminé avec faculté, pour le débiteur, d'en donner un autre, et dans laquelle, par conséquent, si l'objet périt, l'obligation n'existe pas sur celle qui, d'après la convention, aurait pu être livrée à la place. Exemple: je vous donne ma maison, si mieux n'aime mon héritier vous payer 30,000 fr. : si la maison vient à être détruite par un incendie, vous n'aurez pas droit aux 30,000 fr.

Choix laissé
au débiteur.

2° Le débiteur d'une obligation alternative est libéré par la délivrance de l'une des deux choses qui étaient comprises dans l'obligation [1189], mais il ne peut pas forcer le créancier à recevoir une partie de l'une et une partie de l'autre [1191]; cependant, s'il s'agissait de

rentes ou de pensions périodiques, à chaque échéance de la dette, l'option appartiendrait au débiteur. Ainsi, vous m'avez fait une rente alternative annuelle de 500 fr., ou de 3 pièces de vin : vous pourrez, tous les ans, me donner, à votre choix, l'une de ces deux choses. Le choix appartient au débiteur, s'il n'a pas été accordé expressément au créancier [4190].

3° L'obligation est pure et simple, quoique contractée d'une manière alternative, si l'une des deux choses promises ne pouvait être l'objet de l'obligation [4192]. Elle devient pure et simple, si l'une des choses promises périt et ne peut plus être livrée, même par la faute du débiteur. Le prix de cette chose ne peut pas être offert à sa place. Si toutes les deux sont périées et que le débiteur soit en faute à l'égard de l'une d'elles, il doit payer le prix de celle qui a péri la dernière [4193].

4° Lorsque, dans les cas prévus par l'art. 4193, le choix avait été déferé par la convention au créancier, ou l'une des deux choses seulement est périée, ou les deux ont péri. Dans le premier cas, si c'est sans la faute du débiteur que la chose a péri, le créancier doit avoir celle qui reste ; si le débiteur est en faute, le créancier peut demander la chose qui reste ou le prix de celle qui a péri. Dans le second cas, si le débiteur est en faute à l'égard des deux, ou même à l'égard de l'une d'elles seulement, le créancier peut demander le prix de l'une ou de l'autre à son choix [4194].

Choix déferé
au créancier.

5° Si les deux choses sont périées sans la faute du débiteur et avant qu'il soit en demeure, l'obligation est éteinte [4195, 4302].

Dispositions
communes.

Les principes développés dans toute cette section s'appliquent au cas où il y a plus de deux choses comprises dans l'obligation alternative [4196].

SECT. V. — OBLIGATIONS SOLIDAIRES.

1° Obligations solidaires en général ; 2° obligations solidaires entre les créanciers ; 3° obligations solidaires de la part des débiteurs.

Art. 1^{er}. — Obligations solidaires en général.

1° Lorsqu'une convention a lieu entre deux ou plu-

sieurs personnes, une seule peut s'engager à l'égard d'une seule, une seule à l'égard de plusieurs; plusieurs peuvent s'engager à l'égard d'une seule, plusieurs à l'égard de plusieurs.

2° L'obligation peut être disjonctive ou conjonctive. Elle est *disjonctive*, lorsque deux ou plusieurs personnes sont réunies par une disjonctive; par exemple, si je dis : Je lègue 4,000 francs à Louis ou à Jean. Louis et Jean pourront forcer mes héritiers à payer cette somme à l'un ou à l'autre. L'obligation est *conjonctive*, lorsque plusieurs personnes sont réunies par une conjonction; par exemple, si je dis : Je donne à Pierre et à Paul; ou bien : Je charge François et André, mes héritiers, de payer 12,000 francs à François.

3° L'obligation conjonctive est solidaire ou non. Nous parlerons plus bas des divers caractères de la solidarité. Mais nous devons faire observer ici : 1° que le droit de solidarité ne se présume pas : il doit résulter d'une convention expresse ou de la loi [1202]; 2° que le mot *conjointement*, placé dans un contrat, n'emporte pas solidarité; car il n'exprime qu'une réunion de personnes agissant dans une même affaire; or, on peut agir dans une même affaire, sans que l'obligation qui en résulte cesse d'être divisible.

4° Lorsqu'il y a solidarité, l'obligation ne se divise pas entre les divers débiteurs : il n'existe plus alors qu'une créance ou qu'une dette. Chacun des créanciers ou des débiteurs solidaires est comme muni d'un mandat de la part des autres. Ils forment entre eux une espèce de société pour le recouvrement de la créance ou le paiement de la dette.

ART. II. — Obligations solidaires entre les créanciers.

1° L'obligation est solidaire entre plusieurs créanciers, lorsque le titre donne expressément à chacun d'eux le droit de demander le paiement du *total* de la créance, et que le paiement fait à l'un d'eux libère le débiteur, encore que le bénéfice de l'obligation soit partageable et divisible entre les divers créanciers [1197]. Il est au choix du débiteur de payer à l'un ou à l'autre

des créanciers solidaires, tant qu'il n'a pas été prévenu par les poursuites de l'un d'eux [1198]; néanmoins la remise qui n'est faite que par l'un des créanciers solidaires; ne libère le débiteur que pour la part de ce créancier. En effet, on peut être mandataire pour recevoir une dette, sans être autorisé; pour cela, à en faire l'abandon.

2° Tout acte qui interrompt la prescription à l'égard de l'un des créanciers solidaires profite aux autres créanciers [1199].

ART III. — Obligations solidaires de la part des débiteurs.

1° Quand cette solidarité existe; 2° effets par rapport aux créanciers; 3° effets par rapport aux débiteurs; 4° extinction ou diminution de la solidarité.

§ Ier. — Quand la solidarité existe entre les débiteurs.

Il y a solidarité de la part des débiteurs lorsqu'ils sont obligés à une même chose, de manière que chacun puisse être contraint pour la totalité, et que le paiement fait par un seul libère les autres envers le créancier [1200]. L'obligation peut être solidaire, quoique l'un des débiteurs soit obligé différemment de l'autre au paiement de la même chose; par exemple, si l'un n'est obligé que conditionnellement, tandis que l'engagement de l'autre est pur et simple, ou si l'un a pris un terme qui n'est point accordé à l'autre [1201].

§ II. — Effets par rapport aux créanciers.

1° Le créancier d'une obligation contractée solidairement peut s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut choisir, sans que celui-ci puisse lui opposer le bénéfice de division [1203]. Les poursuites faites contre l'un des débiteurs n'empêchent pas le créancier d'en exercer de pareilles contre les autres [1204]. Les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescription à l'égard de tous [1206]. La raison en est qu'en interpellant l'un des débiteurs, le créancier l'a interpellé pour la dette totale dont le paiement doit être fourni par tous les débiteurs solidaires.

Poursuites.

Perte
de la chose.

2° Si la chose due a péri par la faute ou pendant la demeure de l'un ou de plusieurs débiteurs solidaires, les autres codébiteurs ne sont pas déchargés de l'obligation de payer le prix de la chose; mais ceux-ci ne sont pas tenus des dommages et intérêts. Le créancier peut seulement répéter les dommages et intérêts, tant contre les débiteurs par la faute desquels la chose a péri, que contre ceux qui étaient en demeure [1205].

Intérêts.

5° La demande d'intérêts formée contre l'un des débiteurs solidaires fait courir les intérêts à l'égard de tous [1207].

§ III. — Effets par rapport aux débiteurs.

Division
de la dette
entre débiteurs.

1° L'obligation contractée solidairement envers le créancier, se divise de plein droit entre les débiteurs qui n'en sont tenus entre eux que chacun pour sa part et portion [1213]. Le codébiteur d'une dette solidaire, qui l'a payée en entier, ne peut répéter contre les autres que les parts et portions de chacun d'eux. Si l'un d'eux se trouve insolvable, la perte qu'occasionne son insolvabilité se répartit par contribution entre tous les autres codébiteurs solvables et celui qui a fait le paiement [1214].

2° Dans le cas où le créancier a renoncé à l'action solidaire envers l'un des débiteurs, si l'un ou plusieurs des codébiteurs deviennent insolvable, la portion des insolvable sera contributoirement répartie entre tous les débiteurs, même entre ceux précédemment déchargés de la solidarité par le créancier [1215]. Exemple : Titius, Sempronius et Caius sont mes débiteurs solidaires pour une somme de 30,000 francs. Je reçois 10,000 francs de Titius, et je le décharge de la solidarité. Sempronius et Caius ne me seront solidairement redevables que de 20,000 francs [1210]. Sempronius auquel je réclame ma créance de 20,000 francs me la paie en totalité; mais en vertu de l'art. 1213, il poursuit Caius pour se faire rendre 10,000 fr. Or, il se trouve que celui-ci est insolvable. Comme il n'est pas juste que Sempronius soit obligé, par ma renonciation, à payer

5,000 fr. de plus, il pourra actionner Titius à l'effet de se faire rembourser 5,000 fr.

3° Si l'affaire pour laquelle la dette a été contractée solidairement ne concernait que l'un des coobligés solidaires, celui-ci serait tenu de toute la dette vis-à-vis des autres codébiteurs, qui ne seraient considérés par rapport à lui que comme ses cautions [1216].

4° Le codébiteur solidaire poursuivi par le créancier peut opposer toutes les exceptions qui résultent de la nature de l'obligation, par exemple, s'il y a eu erreur, violence. Il peut opposer également celles qui lui sont personnelles, par exemple, s'il est mineur; ainsi que celles qui sont communes à tous les débiteurs [1208]. Mais il ne peut opposer les exceptions qui sont purement personnelles à quelques-uns des autres codébiteurs [1208]. Ainsi, si un majeur s'est engagé solidairement avec un mineur, il ne pourra se prévaloir de la minorité de ce dernier pour refuser l'acquit de la créance. Cette règle souffrirait cependant une exception dans le cas où l'obligation serait indivisible. Par exemple: un majeur s'est engagé solidairement avec un mineur à vous livrer un passage par une propriété qu'ils possèdent par indivis. Si le mineur fait annuler la convention, le majeur ne pourra être tenu à vous fournir la servitude. (M. Delvincourt, 2. 509).

Opposition
des exceptions

§ IV. — Extinction et diminution de la solidarité.

1° Lorsque l'un des débiteurs devient héritier unique du créancier, ou lorsque le créancier devient l'unique héritier de l'un des débiteurs, la confusion n'éteint la créance solidaire que pour la part et portion du débiteur ou du créancier [1209, 1300].

2° Le créancier qui consent à la division de la dette à l'égard de l'un des codébiteurs, conserve son action solidaire contre les autres, mais sous la déduction de la part du débiteur qu'il a déchargé de la solidarité [1210].

Recevoir divisément la part de l'un des débiteurs, c'est renoncer tacitement au droit de solidarité qu'on avait sur lui. Mais comme personne ne doit être facilement présumé renoncer à ses droits, certaines conditions sont

requisies pour que la part payée par le débiteur soit censée reçue divisément.

Première règle: S'il s'agit d'une preuve tirée d'une quittance, il faut que le créancier ait reçu une somme égale à la portion dont est tenu le débiteur solidaire, et que la quittance porte que c'est pour sa part [1211]. Autrement on regarderait le paiement comme un à-compte. — *Deuxième règle*: S'il s'agit d'une simple demande formée contre l'un des débiteurs pour sa part; si celui-ci n'a pas acquiescé à la demande, ou s'il n'est pas intervenu un jugement de condamnation, la solidarité n'a pas été remise [1211]. — *Troisième règle*: Le créancier qui reçoit divisément la part de l'un des débiteurs, sans réserver dans la quittance la solidarité ou ses droits en général, ne renonce à la solidarité qu'à l'égard de ce débiteur [1211].

3° Lorsqu'il y a plusieurs débiteurs solidaires, si le créancier déclare dans sa quittance avoir reçu de l'un d'eux une telle somme pour sa part des arrérages échus, il ne l'aura déchargé de la solidarité que pour les arrérages mentionnés dans la quittance, et non pour les arrérages à échoir. Cependant s'il avait continué, pendant dix ans consécutifs, à recevoir divisément les intérêts, il serait présumé avoir renoncé à la solidarité, tant pour le capital que pour les arrérages et intérêts futurs [1212].

SECT. VI. — OBLIGATIONS DIVISIBLES ET INDIVISIBLES.

Caractères.

1° L'obligation est divisible ou indivisible selon qu'elle a pour objet, ou une chose qui, dans sa livraison, ou un fait qui, dans l'exécution, est ou n'est pas susceptible de division, soit matérielle, soit intellectuelle [1217]. La division est *matérielle*, lorsqu'elle a pour objet une chose qui peut être divisée en plusieurs portions: tel est un arpent de terre. La division est *intellectuelle*, lorsque l'utilité seule de la chose peut être divisée, mais que la chose même ne peut être partagée sans dégradation, par exemple, s'il s'agissait d'un cheval. Après bien des recherches, dit M. Maleville, on trouve qu'il n'y a guère que quelques servitudes qui soient indivisibles par leur nature.

2° L'obligation est indivisible, quoique la chose ou le fait qui en est l'objet soit divisible par sa nature, si le rapport sous lequel elle est considérée dans l'obligation ne la rend pas susceptible d'exécution partielle [1218]. Exemple : un maçon m'a promis de me bâtir une maison ; on devrait décider, d'après l'article précédent, que cette obligation est divisible, puisque les murs pourraient être bâtis par divers ouvriers. Cependant on doit la considérer comme indivisible, parce que ce n'est pas l'élévation partielle des murs que nous avons eue en vue, mais la consommation de l'ouvrage.

3° La solidarité stipulée ne donne point à l'obligation le caractère d'indivisibilité [1219]. Exemple : Paul s'est engagé, solidairement avec Jacques, à payer à François une somme de 12,000 francs. Il meurt laissant pour héritiers Louis et Philippe. François aura droit d'exiger toute la somme de Louis et de Philippe ; mais il devra diviser son action, et il ne pourra exiger de chacun que 6,000 francs.

4° L'obligation qui est *susceptible de division* doit être exécutée entre le créancier et le débiteur, comme si elle était indivisible. La divisibilité n'a d'application qu'à l'égard de leurs héritiers qui ne peuvent demander la dette, ou qui ne sont tenus de la payer que pour les parts dont ils sont saisis ou dont ils sont tenus comme représentant le créancier ou le débiteur [1220]. Supposons une dette de 32,000 francs : le créancier et le débiteur meurent, laissant chacun quatre enfants. Chaque héritier du débiteur ne sera tenu que de 8,000 francs, et chaque héritier du créancier ne pourra réclamer, individuellement de chaque héritier du débiteur, que 2,000 fr.

Effets
des obligations
divisibles.

Le principe de la divisibilité, consacré par l'art. 1220, reçoit exception à l'égard des héritiers débiteurs, 1° dans le cas où la dette est hypothécaire (*Voy.* au mot *Hypothèque*, pag. 469, n° 3) ; 2° lorsqu'elle est d'un corps certain, par exemple, d'un tel cheval, d'une telle statue ; 3° lorsqu'il s'agit d'une dette alternative de choses au choix du créancier, dont l'une est indivisible ; 4° lorsque l'un des héritiers est chargé seul, par le titre, de l'exécution de l'obligation ; 5° lorsqu'il résulte, soit de la

nature de l'engagement, soit de la chose qui en fait l'objet, soit de la fin qu'on s'est proposée dans le contrat, que l'intention des contractans a été que la dette ne pût s'acquitter partiellement ; mais ce cas se rapporte aux obligations indivisibles, et c'est à tort que l'art. 1221 l'a placé sous le paragraphe des obligations divisibles. Dans les deux premiers cas, l'héritier qui possède la chose due ou le fonds hypothéqué à la dette, peut être poursuivi pour le tout sur la chose due ou sur le fonds hypothéqué, sauf le recours contre ses cohéritiers. Dans le troisième cas, par exemple, si, créancier de Jacques, j'avais le choix entre deux objets dont l'un, une somme de 40,000 francs, est divisible, et l'autre, une servitude de passage, est indivisible : vous qui êtes avec Paul héritier de Jacques, vous ne pourriez m'empêcher d'opter pour la servitude, et, dans ce cas, l'obligation sera indivisible. Mais si j'avais choisi les 40,000 francs, l'obligation serait divisible, et je ne pourrais vous poursuivre, chacun, que pour votre part. Dans le quatrième cas, l'héritier est seul chargé de la dette. Enfin, dans le cinquième cas, chaque héritier peut aussi être poursuivi pour le tout, sauf son recours contre ses cohéritiers [1221].

Effets
des obligations
indivisibles.

5° Chacun de ceux qui ont contracté conjointement une dette *indivisible*, en est tenu pour le total, encore que l'obligation n'ait pas été contractée solidairement [1222]. La raison en est que la chose est indivisible, et ne peut conséquemment être payée par parties. Il en est de même à l'égard des héritiers de celui qui a contracté une pareille obligation [1223].

6° Chaque héritier du créancier peut exiger en totalité l'exécution de l'obligation indivisible [1224] ; mais, pour cela, il n'a pas seul droit à la propriété. C'est pour ce motif qu'il ne peut faire la remise de la totalité de la dette. Il ne peut, non plus, recevoir seul le prix au lieu de la chose, parce qu'une somme d'argent étant divisible, il changerait, sans le consentement des autres créanciers, la nature de l'obligation qui, par supposition, est indivisible.

Si l'un des héritiers a seul remis la dette, ou reçu le prix de la chose, son cohéritier ne peut demander la

chose indivisible qu'en tenant compte de la portion du cohéritier qui a fait la remise ou qui a reçu le prix [1234]. Exemple : Paul s'était engagé à faire une statue à Louis : ce dernier meurt laissant François et Antoine pour héritiers. François renonce à la statue, moyennant 500 fr. Antoine pourra exiger la statue, mais il devra rembourser une somme, eu égard à la convention et à l'estimation de la chose.

7° L'héritier du débiteur, assigné pour la totalité de l'obligation, peut demander un délai pour mettre en cause ses cohéritiers, à moins que la dette ne soit de nature à ne pouvoir être acquittée que par l'héritier assigné, qui peut alors être condamné seul, sauf son recours en indemnité contre ses cohéritiers [1225].

SECT. VII. — OBLIGATIONS AVEC CLAUSE PÉNALE.

1° La clause pénale est celle par laquelle une personne, pour assurer l'exécution d'une convention, s'engage à quelque chose en cas d'inexécution [1226]. La peine ne peut être stipulée qu'au profit des contractans, et non au profit d'un tiers, d'un hôpital, par exemple (M. Toul-
lier, t. 6, pag. 803).

Définition.

2° La clause pénale est la compensation des dommages et intérêts que le créancier souffre de l'inexécution de l'obligation principale [1229]. De ce qu'elle n'est qu'un dédommagement, il suit que si le créancier ne souffre aucun préjudice de l'inexécution de l'obligation, il ne pourra exiger l'application de la peine.

Quotité des dommages.

Le créancier ne peut demander, en même temps, le principal et la peine : c'est une conséquence du principe qui a dicté l'art. 1229. Cependant il en serait autrement, si la peine avait été stipulée pour simple retard. Nous ferons observer, par rapport à ce dernier cas, que si la clause pénale a été ajoutée à un acte pour lequel il est permis de stipuler des intérêts, la quotité des dommages alloués ne pourra excéder le taux des intérêts légitimes. Ainsi, il est convenu, dans un contrat de vente, qu'à défaut de paiement dans l'année, la somme sera payée au double : la stipulation devra être réduite aux intérêts exigibles pour une année.

Nullité
de la clause.

3° La nullité de l'obligation principale entraîne celle de la clause pénale [1227]. Vous vous engagez à me vendre votre cheval, et si vous ne me le vendez pas à me payer 100 francs; or, il se trouve que le cheval était mort, au moment de la convention : vous ne serez pas obligé à me payer les 100 francs. Mais comme le principal peut subsister sans l'accessoire, la nullité de la clause pénale n'entraîne pas celle de la convention principale. Je vous promets de vous bâtir une maison, et, en cas d'inexécution de ma part, de ne passer jamais par mon jardin. La peine stipulée est nulle comme privée pour vous de tout intérêt, et l'obligation primitive demeure pure et simple.

Quand la peine
est encourue.

4° Le créancier, au lieu de demander la peine stipulée contre le débiteur qui est en demeure, peut poursuivre l'exécution de l'obligation principale [1228].

5° Soit que l'obligation primitive contienne, soit qu'elle ne contienne pas un terme dans lequel elle doit être accomplie, la peine n'est encourue que lorsque celui qui est obligé, soit à livrer, soit à prendre, soit à faire, est en demeure [1230]. — Voy. des exceptions à cette disposition, art. 1139, 1145, 1146.

6° Lorsque l'obligation primitive contractée avec une clause pénale est d'une chose INDIVISIBLE, la peine est encourue par la contravention d'un seul des héritiers du débiteur; et elle peut être demandée, soit *en totalité contre celui qui a fait la contravention*, soit *contre chacun des cohéritiers pour leur part et portion*, et hypothécairement pour le tout, sauf leur recours contre celui qui a fait encourir la peine [1232]. Lorsque, au contraire, l'obligation primitive contractée sous une peine est DIVISIBLE, la peine n'est encourue que par celui des héritiers du débiteur qui contrevient à cette obligation, et pour la part seulement dont il était tenu dans l'obligation principale, sans qu'il y ait d'action contre ceux qui l'ont exécutée. Cette règle reçoit cependant exception lorsque la clause pénale ayant été ajoutée dans l'intention que le paiement ne pût se faire partiellement, un cohéritier a empêché l'exécution de l'obligation pour la totalité. En ce cas, la peine entière peut être exigée en totalité

contre lui, ou contre les autres codébiteurs pour leur portion seulement, sauf leur recours [1233].

7° La peine peut être modifiée par le juge, lorsque l'obligation principale a été exécutée en partie [1231].

Modification
de la peine.

CHAPITRE V.

Extinction des obligations.

Les obligations s'éteignent : 1° par le paiement ; 2° par la novation ; 3° par la remise volontaire ; 4° par la compensation ; 5° par la confusion ; 6° par la perte de la chose ; 7° par la nullité ou la rescision ; 8° par l'effet de la condition résolutoire qui a été expliquée au chapitre précédent, pag. 92, 96 ; 9° par la prescription dont il sera traité sous sa rubrique spéciale.

SECT. I^{re}. — DU PAIEMENT.

1° Paiement en général ; 2° paiement avec subrogation ; 3° imputation du paiement ; 4° offres du paiement et consignation ; 5° cession de biens.

ART. I^{er}. — Du paiement en général.

1° Le paiement est l'accomplissement de ce qu'on est obligé de payer ou de faire. Tout paiement suppose donc une dette ; c'est pourquoi ce qui a été payé sans être dû est sujet à répétition [1235].

Caractères
du paiement

2° Une obligation peut être acquittée par toute personne qui y est intéressée, telle qu'une caution. Elle peut même l'être par un tiers qui n'y est pas intéressé, pourvu que ce tiers agisse au nom et en l'acquit du débiteur, ou que, s'il agit en son nom propre, il ne soit pas subrogé aux droits du créancier [1236]. Cependant, s'il s'agissait d'une obligation de faire, elle ne pourrait être acquittée par un tiers contre le gré du créancier, lorsque ce dernier aurait intérêt qu'elle fût remplie par le débiteur lui-même [1237] ; par exemple, si la convention avait eu pour objet un tableau, la défense d'une cause devant un tribunal.

Qui peut pay.

Pour payer valablement, il faut être propriétaire de la chose donnée, et capable de l'aliéner. Néanmoins, le

paiement d'une somme d'argent ou autre chose qui se consomme par l'usage, ne peut être répété contre le créancier qui l'a consommée de bonne foi, quoique le paiement en ait été fait par celui qui n'en était pas propriétaire, ou qui n'était pas capable de l'aliéner [1238].

A qui est fait
le paiement.

3° Le paiement doit être fait au créancier, ou à quelqu'un ayant pouvoir de lui ou qui soit autorisé par la justice ou par la loi à recevoir pour lui, tels que sont les agens des faillites, les tuteurs. Le paiement fait à celui qui n'aurait pas pouvoir de recevoir pour le créancier est valable, si celui-ci le ratifie ou s'il en a profité [1239].

4° Le paiement fait de bonne foi à celui qui est en possession de la créance, est valable, encore que le possesseur en soit par la suite évincé [1240]. Exemple : mon créancier étant mort, un de ses parens se met en possession des biens : comme le possesseur est présumé propriétaire, je lui paie valablement ma dette ; et quand même il serait ensuite évincé par un autre parent plus proche que lui, je demeurerais libéré.

5° Le paiement fait au créancier n'est point valable, s'il était incapable de le recevoir, à moins que le débiteur ne prouve que la chose payée a tourné au profit du créancier [1241]. Il en est de même quand le paiement est fait au préjudice d'une saisie ou d'une opposition, sauf le recours du débiteur contre le créancier [1242].

Ce qu'il faut
payer.

6° Le créancier ne peut être contraint de recevoir une autre chose que celle qui lui est due, quoique la valeur de la chose offerte soit égale ou même plus grande [1243]. Il résulte d'un décret du 18 août 1810, qu'on ne peut forcer le créancier à prendre de la monnaie de cuivre et de billon que pour une somme inférieure à 5 francs.

7° Le débiteur ne peut forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette même divisible ; mais les juges pourront accorder, pour des raisons graves, des délais modérés [1244].

8° Le débiteur d'un corps *certain et déterminé* est libéré par la remise de la chose en l'état où elle se trouve lors

la livraison, pourvu que les détériorations qui y sont survenues ne viennent point de son fait ou de sa faute, ni de celle des personnes dont il est responsable, ou qu'avant ces détériorations, il ne fût pas en demeure [1245]. Si la dette est d'une chose qui ne soit *déterminée que par son espèce*, par exemple, d'un cheval en général, le débiteur ne sera pas tenu, pour être libéré, de le donner de la meilleure espèce; mais il ne pourra l'offrir de la plus mauvaise [1246].

9° Le paiement doit être exécuté dans le lieu désigné par la convention. Si le lieu n'y est pas désigné, le paiement, lorsqu'il s'agit d'un corps certain et déterminé, doit être fait dans le lieu où était, au temps de l'obligation, la chose qui en fait l'objet. Ainsi, je vous ai vendu tout le vin qui se trouve dans ma cave: c'est là que vous devez venir le chercher; ce sera à vous à déplacer les pièces, à les charger sur vos charrettes. Mais, hors ces cas, le paiement doit être fait au domicile du débiteur [1247], parce que les choses sur lesquelles les contractans ne se sont pas expliqués doivent être entendues plutôt en faveur du débiteur qu'en faveur du créancier.

Lieu
du paiement.

10° Les frais du paiement sont à la charge du débiteur [1248]. Ainsi, s'il veut une quittance devant notaire, elle lui sera donnée à ses dépens; et s'il en reçoit une sur papier non timbré, il en devra supporter l'amende. Le créancier pourra cependant lui refuser une quittance sur papier libre, attendu que l'art. 74 de la loi du 28 avril 1816 le déclare solidaire pour le paiement de l'amende.

Frais.

ART. II. — Du paiement avec subrogation.

1° On distingue deux sortes de subrogation: l'une *réelle*, et l'autre *personnelle*. La subrogation réelle est la substitution d'une chose à une autre, avec transmission, sur la chose substituée, des droits attachés à l'autre. La subrogation personnelle, celle dont il est traité dans cet article, est le changement de créancier sans qu'il y ait eu novation de la dette. Elle fait entrer le nouveau créancier dans la place de l'ancien, pour qu'il en

Nature
des subrogations.

exerce les droits, actions, privilèges et hypothèques.

2° Les subrogations personnelles sont *conventionnelles*, ou *légales*, c'est-à-dire, qu'elles résultent d'une convention entre les parties, ou d'une disposition de la loi.

Subrogation
conventionnelle.

3° La subrogation est conventionnelle, 1° lorsque le *créancier*, recevant son paiement d'une tierce personne, la subroge dans ses droits, actions, privilèges ou hypothèques contre le débiteur : cette subrogation doit être expresse et faite en même temps que le paiement ; 2° lorsque le *débiteur* emprunte une somme à l'effet de payer sa dette et de subroger le prêteur dans les droits du créancier. Il faut, pour que cette subrogation soit valable, que l'acte d'emprunt et la quittance soient passés devant notaires ; que, dans l'acte d'emprunt, il soit déclaré que la somme a été empruntée pour faire le paiement, et que, dans la quittance, il soit déclaré que le paiement a été fait des deniers fournis à cet effet par le nouveau créancier. Cette subrogation s'opère sans le concours de la volonté du créancier [1250].

Subrogation
légale.

4° La subrogation a lieu de plein droit, 1° au profit de celui qui, étant lui-même créancier, paie un autre créancier qui lui est préférable à raison de ses privilèges ou hypothèques ; 2° au profit de l'acquéreur d'un immeuble, qui emploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet héritage était hypothéqué ; 3° au profit de celui qui, étant tenu, avec d'autres ou pour d'autres, au paiement de la dette, avait intérêt de l'acquitter ; 4° au profit de l'héritier bénéficiaire qui a payé de ses deniers les dettes de la succession [1251].

Contre qui
elle a lieu ;
droits réservés
au créancier.

5° La subrogation établie par les articles précédens a lieu tant contre les cautions que contre les débiteurs : elle ne peut nuire au créancier lorsqu'il n'a été payé qu'en partie ; en ce cas, il peut exercer ses droits, pour ce qui lui reste dû, par préférence à celui dont il n'a reçu qu'un paiement partiel [1252]. Mais si le créancier, au lieu d'une simple subrogation, avait fait vente d'une partie de la créance, il n'aurait plus la préférence sur le subrogé ; celui-ci aurait acquis, avec le transport de la créance, toutes les sûretés qui l'accompagnent.

ART. III. — De l'imputation du paiement.

L'imputation est l'application du paiement total ou partiel à l'une des obligations du débiteur. Elle suppose deux dettes : s'il n'y en avait qu'une seule et qu'elle fût acquittée partiellement, il n'y aurait pas d'imputation, mais seulement à-compte.

Caractères
de l'imputation

1^o Le débiteur de plusieurs dettes a le droit de déclarer, lorsqu'il paie, quelle dette il entend acquitter; cependant, si la dette porte intérêts, ou produit des arrérages, il ne peut point, sans le consentement du créancier, imputer le paiement qu'il fait sur le capital, par préférence aux arrérages ou intérêts: le paiement fait sur le capital et les intérêts, mais qui n'est point intégral, s'impute d'abord sur les intérêts [1253, 1254]. 2^o Lorsque le débiteur de diverses dettes a accepté une quittance par laquelle le créancier a imputé ce qu'il a reçu sur l'une de ces dettes spécialement, le débiteur ne peut plus demander l'imputation sur une dette différente, à moins qu'il n'y ait eu dol ou surprise de la part du créancier [1255]. 3^o Lorsque la quittance ne porte aucune imputation, le paiement doit être imputé sur la dette que le débiteur avait pour lors le plus d'intérêt d'acquitter entre celles qui sont pareillement échues, sinon, sur la dette échue, quoique moins onéreuse que celles qui ne le sont pas. Si les dettes sont d'égale nature, l'imputation se fait sur celle qui est échue depuis plus long-temps; mais lorsque toutes choses sont égales, elle se fait proportionnellement [1256].

Règles
pour
l'imputation

ART. IV. — Des offres du paiement et de la consignation.

1^o Les *offres réelles* sont la présentation effective de la chose due avec sommation de la recevoir: des offres verbales ne seraient pas suffisantes. La *consignation* est le dépôt de la chose due fait dans le lieu indiqué par la loi.

Définitions

2^o La consignation se fait à la caisse des dépôts et consignations. Cette caisse a des préposés, pour le service qui lui est confié, dans toutes les villes du royaume où siège un tribunal de première instance.

Lieu où se fait
la consignation

Elle paie l'intérêt de toute somme consignée, à raison de trois pour cent, à compter du soixante-unième jour à partir de la date de la consignation jusque et non compris celui du remboursement. Les sommes qui restent moins de soixante jours en état de consignation ne produisent aucun intérêt. Les sommes consignées sont remises à ceux qui justifient leurs droits, dix jours après la réquisition de paiement adressée au préposé de la caisse (Ord. du 3 juillet 1846).

Droit
de consigner.

3° Lorsque le créancier refuse de recevoir son paiement, le débiteur peut lui faire des offres réelles, et, au refus du créancier de les accepter, consigner la somme ou la chose offerte. Les offres réelles suivies d'une consignation libèrent le débiteur. Elles tiennent lieu à son égard de paiement, quand elles ont été faites conformément aux art. 1258, 1259; et la chose ainsi consignée demeure aux risques du créancier [1257].

Frais.

4° Les frais des offres réelles et de la consignation sont à la charge du créancier, si elles sont valables [1260].

Révocation
de la
consignation.

5° Tant que la consignation n'a point été acceptée par le créancier, le débiteur peut la retirer; et s'il la retire, ses codébiteurs ou ses cautions ne sont pas libérés [1261]. Mais lorsque le débiteur a lui-même obtenu un jugement passé en force de chose jugée qui a déclaré la consignation valable, il ne peut plus, même du consentement du créancier, retirer sa consignation au préjudice de ses codébiteurs ou de ses cautions [1262].

Le créancier qui a consenti que le débiteur retirât sa consignation déclarée valable par un jugement qui a acquis force de chose jugée, ne peut plus, pour le paiement de sa créance, exercer les privilèges ou hypothèques qui y étaient attachés [1263]. La raison en est qu'il y a eu novation de la créance originaire.

Enlèvement
d'une
chose due.

6° Si la chose due est un corps certain qui doit être livré au lieu où il se trouve, le débiteur doit faire sommation au créancier de l'enlever, par acte notifié à sa personne ou à son domicile, ou au domicile élu pour l'exécution de la convention. Cette sommation faite, si le créancier n'enlève pas la chose et que le débiteur ait besoin du lieu dans lequel elle est placée, celui-ci

pourra obtenir de la justice la permission de la mettre en dépôt dans quelque autre lieu [1264].

ART. V. — De la cession de biens.

1° La cession de biens est l'abandon qu'un débiteur fait de tous ses biens à ses créanciers, lorsqu'il se trouve hors d'état de payer ses dettes [1265].

Definition.

2° La cession de biens volontaire est celle que les créanciers acceptent volontairement, et qui n'a d'effet que celui résultant des stipulations mêmes du contrat passé entre eux et le débiteur [1267]. Ainsi, ce sera le contrat qui décidera si la dette sera totalement éteinte, ou seulement en partie; si le débiteur cédera les biens futurs, aussi bien que les biens présents. Il résulte de la nature de cette cession, qu'il n'y a de liés, parmi les créanciers, que ceux qui ont consenti; les autres peuvent poursuivre leur paiement sur les biens abandonnés par le débiteur.

Cession volontaire

3° La cession judiciaire est un bénéfice que la loi accorde au débiteur malheureux et de bonne foi, auquel il est permis, pour avoir la liberté de sa personne, de faire en justice l'abandon de tous ses biens à ses créanciers : on ne peut d'avance renoncer au droit de cession des biens [1268]. Pour jouir du bénéfice de cette cession, le débiteur doit être malheureux et de bonne foi, c'est-à-dire, qu'on ne puisse imputer à sa faute les pertes qu'il a essuyées, et que l'abandon qu'il fait de ses biens ne soit pas pour lui un moyen de frauder ses créanciers. C'est à lui de prouver sa bonne foi et son malheur, parce que leur existence tend à dépouiller les créanciers de leurs droits. Ne pourront être admis au bénéfice de cession, les étrangers, les stellionataires, les banqueroutiers frauduleux, les personnes condamnées pour cause de vol ou d'escroquerie, ni les personnes comptables, tuteurs, administrateurs et dépositaires [2059; C. proc. civ., 905].

Cession judiciaire.

4° La cession judiciaire ne confère point la propriété aux créanciers; elle leur donne seulement le droit de faire vendre le bien à leur profit et d'en percevoir les revenus jusqu'à la vente [1269]. D'où il suit : 1° que le

débiteur peut faire cesser la vente, en offrant le paiement de la dette ; 2° que si une des parties des biens est suffisante pour payer toutes les dettes, le restant ne doit pas être vendu, mais être rendu au débiteur.

5° Les créanciers ne peuvent refuser la cession judiciaire, si ce n'est dans les cas exceptés par la loi.

Au surplus, elle ne libère le débiteur que jusqu'à concurrence de la valeur des biens abandonnés ; et, dans le cas où ils auraient été insuffisants, s'il lui en survient d'autres, il est obligé de les abandonner jusqu'au parfait paiement [1270].

6° Le débiteur est-il tenu, dans la cession judiciaire ou volontaire, d'abandonner les objets nécessaires à son existence ? Il faut observer que, d'après les art. 474 et 530 du code de commerce, le failli peut obtenir, pour lui et pour sa famille, des secours alimentaires qui seront fixés, sur la proposition des syndics, par le juge-commissaire. La question est de savoir si cette disposition est applicable aux personnes non commerçantes. Pour la négative, on dit que les articles cités ne concernent que les personnes commerçantes et qu'ils sont contraires aux droits rigoureux des créanciers ; pour l'affirmative, on répond que le droit accordé aux commerçans faillis est une disposition d'humanité et qui doit être appliquée, pour cette raison, en matière civile. C'est ce dernier sentiment qu'il faut suivre dans le for intérieur.

SECT. II. — DE LA NOVATION.

Définition,
diverses espèces
de novation.

1° La novation est la substitution d'une nouvelle dette à l'ancienne qui est éteinte. Elle s'opère de trois manières : 1° Lorsque le débiteur contracte avec son créancier une nouvelle *dette* qui est substituée à l'ancienne, laquelle est éteinte. Par exemple : vous me devez 4,000 francs, par acte passé devant notaire ; je vous en donne quittance, et je reçois à la place un billet à ordre. Il en serait de même, si nous étions convenus qu'à la place des 4,000 francs, vous me donneriez tant de pièces de vin. 2° Lorsqu'un nouveau débiteur est substitué à l'ancien qui est déchargé. Mais il faut que le créancier

déclare décharger le débiteur ; d'où il suit que ni la simple indication faite par le débiteur d'une personne qui doit payer à sa place, ni la délégation par laquelle un débiteur donne au créancier un autre débiteur, n'opèrent la novation. 3° Lorsque, par l'effet d'un nouvel engagement, un nouveau *créancier* est substitué à l'ancien envers lequel le débiteur se trouve déchargé. Vous me devez 2,000 francs ; je vous offre de vous libérer à mon égard, si vous voulez contracter une dette de 2,000 francs envers mon frère : si vous acceptez ma proposition, nous aurons opéré une novation de la troisième espèce. Au reste, il ne faut confondre cette substitution de créancier, ni avec la subrogation, ni avec le transport des créances, dans lesquels l'ancienne dette n'est pas éteinte ; ni avec la simple indication, faite par le créancier, d'une personne qui doit recevoir la dette pour lui [1274, 1275, 1277, 1250, 1692].

2° La novation renferme deux conditions essentielles : l'extinction de l'ancienne obligation, et la formation d'une obligation nouvelle. Elle requiert, comme toute obligation, l'existence d'une cause ; en conséquence, elle serait nulle, soit que l'ancienne obligation n'existât pas, soit que la nouvelle renfermât un principe de nullité. Elle ne peut s'opérer qu'entre personnes capables de contracter : ainsi, les mineurs, les interdits, les femmes sous puissance de mari ne peuvent novier ; cependant, si la novation améliorerait leur condition, elle serait valable.

Condition
de la novati

Enfin, la novation ne se présume point ; il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte [1272, 1273, 1124, 1125].

3° CHANGEMENT DE DETTE. Quand la novation s'opère par changement de dette, les privilèges et hypothèques de l'ancienne créance ne passent point à celle qui lui est substituée, à moins que le créancier ne les ait expressément réservés [1278].

Effets
de la novati

4° Lorsque la novation s'opère entre le créancier et l'un des débiteurs solidaires, les privilèges et hypothèques de l'ancienne créance ne peuvent être réservés que sur les biens de celui qui contracte la nouvelle dette

[1280]; car, par l'effet de la novation, les débiteurs solidaires sont libérés; or, comme ni le créancier ni le débiteur ne peuvent disposer du bien d'autrui, il s'ensuit que les privilèges et hypothèques ne sont pas maintenus sur les biens des anciens débiteurs solidaires. Cependant le débiteur qui a fait novation pourra exercer son recours contre chacun de ses codébiteurs pour la portion dans la dette par lui acquittée. Non-seulement la novation faite entre le créancier et l'un des débiteurs solidaires purge les biens des autres codébiteurs solidaires des privilèges et hypothèques qui garantissaient l'ancienne créance, mais elle libère les codébiteurs par rapport à l'ancien créancier, et décharge les cautions. Néanmoins, si le créancier a exigé l'accession des codébiteurs ou celle des cautions, l'ancienne créance subsistera, si les codébiteurs ou les cautions refusent d'accéder au nouvel arrangement: cette accession est devenue une condition essentielle, à défaut de laquelle l'ancienne créance continue de subsister [1281].

5° CHANGEMENT DE DÉBITEUR. Lorsque la novation s'opère par la substitution d'un nouveau débiteur, les hypothèques et privilèges primitifs de la créance ne peuvent point passer sur les biens du *nouveau débiteur* [1279], parce qu'ils ne seraient transmis qu'au détriment des créanciers du débiteur substitué. Mais rien n'empêche d'établir une hypothèque sur les biens de ce dernier, en se conformant aux règles ordinaires. — Voy. au mot *Hypothèques*.

6° On demande si le créancier pourrait conserver les privilèges et hypothèques sur les biens de l'*ancien débiteur*, en faisant novation avec un nouveau débiteur? Par argument de l'art. 2077, M. Duranton admet l'affirmative.

7° Le créancier qui a déchargé le débiteur par qui a été faite la délégation d'un autre débiteur, n'a point de recours contre ce débiteur, si le délégué devient insolvable, à moins que l'acte n'en contienne une réserve expresse, ou que le délégué ne fût déjà en faillite ouverte, ou tombé en déconfiture au moment de la délégation [1276].

8° Nous ajouterons une observation : la novation par substitution d'un nouveau débiteur peut s'opérer sans le concours du premier débiteur [1274], malgré même son opposition : *Ignorantis enim et inviti conditio melior fieri potest.*

9° CHANGEMENT DE CRÉANCIER. Cette espèce de novation ne peut s'opérer que par la formation d'une nouvelle créance. Il faut, en effet, que l'ancien créancier consente à l'extinction de la dette, et que le débiteur accepte un nouveau créancier. Dès lors, on retombera dans le cas d'une novation opérée par le changement de dette, que nous avons examiné sous le n° 4. Au reste, les créanciers qui veulent conserver tous leurs droits à ceux qu'ils se substituent, peuvent les *subroger* ou leur faire *transport* de leurs droits [1250, 1692].

SECT. III. — REMISE VOLONTAIRE.

1° La remise de la dette est la renonciation que le créancier fait de ses droits en faveur du débiteur dont il éteint la dette. Elle est expresse, ou tacite : *expresse*, lorsque le créancier consent, en termes formels, à éteindre la dette ; *tacite*, lorsqu'elle résulte de certains faits qui la font présumer. Elle est encore réelle, ou personnelle : *réelle*, lorsque le créancier déclare, par un acte quelconque, que la dette est acquittée, et alors elle profite à toutes les parties intéressées ; *personnelle*, lorsque le créancier décharge seulement le débiteur à qui elle est accordée, de manière que s'il y avait plusieurs débiteurs solidaires, la décharge de l'un ne libérerait pas l'autre.

Définition
diverses esp.
de remise

2° La remise est réglée conformément aux dispositions des obligations conventionnelles, et non conformément à celles des donations. Cependant, comme elle renferme une véritable donation, elle serait sujette au rapport, si elle était faite en faveur d'un successeur. Mais il ne paraît pas qu'elle soit soumise à révocation pour cause d'ingratitude ou de survenance d'enfans (*Voy. les mots Dispositions, Donations, Successions*). La remise doit être volontaire : si elle était faite par erreur ou extorquée par violence, elle ne serait pas va-

Condition
de la remise

lable. Il faut que celui qui l'accorde et celui qui la reçoit soient capables, l'un de faire un acte de libéralité, l'autre d'en profiter.

Effets
de la remise.

3° La remise au profit de l'un des codébiteurs solidaires libère tous les autres, à moins que le créancier n'eût expressément réservé ses droits contre ces derniers. Dans ce dernier cas, il ne peut plus répéter la dette que déduction faite de la part de celui auquel il a fait la remise [1285]. Ainsi, je vous ai emprunté, solidairement avec Paul et Antoine, une somme de 48,000 francs : vous me faites remise de la dette, en faisant vos réserves sur Paul et sur Antoine. Vous ne pourrez actionner Paul et Antoine que pour 12,000 fr. en demandant la totalité de cette somme à l'un ou à l'autre ; ou bien moitié de la somme à l'un, et moitié à l'autre.

4° La remise accordée au débiteur principal libère les cautions. Celle accordée à la caution ne libère pas le débiteur principal. Celle accordée à l'une des cautions ne libère pas les autres [1287]. Ce que le créancier a reçu d'une caution, pour la décharge de son cautionnement, doit être imputé sur la dette, et tourner à la décharge du débiteur principal et des autres cautions [1288]. Dans le for de la conscience, cette décision devra toujours être suivie, lorsque le débiteur sera solvable ; mais s'il y avait danger d'insolvabilité, on pourrait recevoir une somme pour le prix de la chance qu'on court en se privant de la garantie dont on fait l'abandon en déchargeant la caution (Pothier, p. 618).

Preuves
et présomptions
de remise.

5° La remise volontaire du titre original sous signature privée, par le créancier au débiteur, fait preuve de la libération. La remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le paiement, sans préjudice de la preuve contraire. La remise du titre original sous signature privée, ou de la grosse du titre, à l'un des débiteurs solidaires, a le même effet au profit de ses codébiteurs. Mais la remise de la chose donnée en nantissement ne suffit point pour faire présumer la remise de la dette ; car elle n'est qu'un indice de la confiance qu'a le créancier dans la solvabilité du débiteur [1282, 1283, 1284, 1286].

SECT. IV. — DE LA COMPENSATION.

1° La compensation est une extinction des dettes produite, par le seul fait de leur coexistence, entre deux personnes débitrices l'une de l'autre.

Définition.

2° Certaines conditions sont requises pour que la compensation s'opère.

Conditions
requises.

Par rapport à l'objet de la créance, il faut que les deux dettes à éteindre soient, ou d'une somme d'argent, ou d'une certaine quantité de choses fongibles de la même espèce, telles que du vin, du bois à brûler [1291]. Les choses, quoique fongibles, ne seraient pas susceptibles de compensation, si elles étaient déterminées : par exemple, si vous me devez du vin de Bordeaux, vous ne pourrez faire la compensation avec du vin de Beaune, dont je suis votre débiteur. Au contraire, les motifs de la loi feraient étendre le droit de compensation au cas où la dette serait d'une chose indéterminée d'un certain genre : par exemple, si, par un marché que vous avez conclu avec moi, vous vous êtes engagé à me livrer un cheval, sans désigner lequel, et que, dans la suite, vous soyez devenu légataire d'un cheval dans l'héritage de mon oncle dont je suis l'unique héritier, les deux dettes seront éteintes.

Par rapport à l'état des dettes, il est requis qu'elles soient, 1° également *liquides* ; or, une dette est liquide lorsque son existence et sa quotité sont certaines ; 2° également *déterminées* : par conséquent, si je dois 500 fr. à Paul et que son père m'ait légué 500 fr. ou un cheval, je ne pourrai opposer la compensation à Paul, tant qu'il n'aura pas opté pour l'une des deux choses léguées ; 3° également *exigibles*, car celui qui a terme ne doit rien, et on ne peut, conséquemment, lui opposer la compensation. Il faut cependant observer que le terme de grace, c'est-à-dire le délai accordé par les tribunaux, n'est point un obstacle à la compensation [1291, 1292].

Parrapport au lieu du paiement. Lorsque les deux dettes ne sont pas payables au même endroit, on n'en peut opposer la compensation qu'en faisant raison des frais de la remise [1296]. Vous me devez 3,000 fr., payables

à Toulouse. De mon côté, je vous dois 3,000 fr., payables à Paris. Je pourrai vous opposer la compensation, mais en vous tenant compte des frais que vous serez obligé de payer pour faire transporter l'argent de Toulouse à Paris.

3° Nous avons dit, dans le nombre précédent, que les dettes, pour être susceptibles de se compenser, devaient être de même espèce. L'art. 1291 met une exception à cette règle : il porte que les prestations en grains ou denrées, non contestées, et dont le prix est réglé par les mercuriales, peuvent se compenser avec des sommes liquides et exigibles. On appelle *mercuriales* les registres dans lesquels sont constatés les prix des denrées aux divers marchés. Mais remarquez que la compensation ne pourrait se faire entre des choses fongibles différentes. Supposons que les mercuriales portent le froment à 30 fr. l'hectolitre, et le seigle à 20 fr. Si je suis votre débiteur pour 20 hectolitres de froment, je ne pourrai vous offrir, en compensation, 30 hectolitres de seigle dont je suis votre créancier.

Effets.

4° La compensation éteint les dettes jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives. Elle s'opère de plein droit, par la seule force de la loi : ainsi, il n'est pas besoin qu'elle soit prononcée par le juge, ni opposée par aucune des parties [1290].

5° Lorsqu'il y a plusieurs dettes compensables dues par la même personne, on suit, pour la compensation, les règles établies pour l'imputation [1297]. — Voy. pag. 113.

6° La compensation n'a pas lieu au préjudice des droits acquis à un tiers. Ainsi, celui qui, étant débiteur, est devenu créancier depuis la saisie-arrêt faite par un tiers entre ses mains, ne peut, au préjudice du saisissant, opposer la compensation [1298].

7° Celui qui a payé une dette qui était, de droit, éteinte par la compensation, ne peut plus, en exerçant la créance dont il n'a point opposé la compensation, se prévaloir, au préjudice des tiers, des privilèges et hypothèques qui y étaient attachés, à moins qu'il n'ait eu une juste cause d'ignorer la créance qui devait compenser sa dette [1299]. Exemple : Paul était débiteur

envers vous d'une somme de 3,000 francs, et envers moi d'une somme de 2,000 francs pour la garantie de laquelle il m'avait consenti une hypothèque qui vous primait. Postérieurement, il est devenu mon créancier de 4,000 francs, parce qu'il a reçu un legs dans une succession qui m'est échue. Quand il m'a assigné en délivrance, j'aurais pu lui opposer la compensation ; mais, au lieu d'user de mon droit, je l'ai payé : j'aurai perdu le rang que j'avais avant vous par mon hypothèque. Mais si, débiteur de Paul pour une somme de 4,000 francs, je suis devenu héritier de Louis dont Paul était débiteur avec privilège et hypothèque ; et si, ignorant mes droits à cet égard, parce que le testament n'avait pas été ouvert, j'ai payé Paul de la somme que je lui devais de mon chef, j'aurai conservé mes privilèges et hypothèques.

8° Le débiteur qui a accepté purement et simplement la cession qu'un créancier a faite de ses droits à un tiers, ne peut plus opposer au cessionnaire la compensation qu'il eût pu, avant l'acceptation, opposer au cédant [1295]. Exemple : j'étais débiteur de Pierre, aux droits duquel Louis a été substitué. Si, avant la signification du transport qui m'a été faite, je suis devenu créancier de Pierre, les deux dettes s'éteindront ; cependant, si je consens à la cession qui est faite à Louis, sans parler de la compensation qui a eu lieu, je serai censé avoir renoncé à l'extinction réciproque des deux dettes, et je ne pourrai plus l'opposer.

Qui peut
l'opposer.

A l'égard de la cession qui n'a point été acceptée par le débiteur, mais qui lui a été signifiée, elle n'empêche que la compensation des créances postérieures à cette notification [1295]. Exemple : débiteur de Pierre, je ne suis devenu son créancier que depuis la signification qui m'a été faite du transport de sa créance au profit de Louis ; comme, par cette signification, Pierre avait cessé d'être mon créancier, la créance que j'ai acquise sur lui postérieurement n'a pu compenser la dette dont j'étais tenu envers lui.

9° La caution peut opposer la compensation de ce que le créancier doit au débiteur principal ; mais le débiteur

principal ne peut opposer la compensation de ce que le créancier doit à la caution. Le débiteur solidaire ne peut pareillement opposer la compensation de ce que le créancier doit à son codébiteur [1294].

Quelles causes
lui donnent lieu.

10° La compensation a lieu, quelles que soient les causes de l'une ou l'autre des dettes, excepté dans les cas, 1° de la demande en restitution d'une chose dont le propriétaire a été injustement dépouillé; 2° de la demande en restitution d'un dépôt et du prêt à usage; 3° d'une dette qui a pour cause des alimens déclarés insaisissables [1293].

Compensation
secrète.

11° Outre cette compensation légale, il en est une naturelle que les théologiens appellent *secrète*. Elle consiste à prendre furtivement ce qui nous est dû. Elle est souvent illicite, et il serait presque toujours dangereux de la conseiller. Cependant, comme de sa nature elle n'est pas contraire à la justice, on ne devrait pas condamner à la restitution celui qui en a usé, pourvu 1° que la dette soit certaine, ou du moins que, dans le doute on ne prenne qu'une partie proportionnée au doute; 2° que la chose prise appartienne réellement au débiteur; 3° que la compensation ne nuise pas à un tiers; 4° qu'elle n'excède point la dette; 5° qu'elle s'exerce, autant que possible, sur des objets de même espèce que ceux qui étaient dus; 6° qu'on prenne des précautions pour que le débiteur, dans l'ignorance de la compensation, ne paie pas deux fois.

Mais cette décision ne s'appliquerait pas au cas où des domestiques prétendraient user de compensation secrète, sous prétexte que leurs salaires sont insuffisants: ils doivent se contenter du prix dont ils sont convenus avec leurs maîtres. Le pape Innocent XI a condamné la proposition suivante : *Famuli et famulae domesticæ possunt occultè heris subripere ad compensandam operam suam, quam majorem judicant salario quod recipiunt.*

SECT. V. — DE LA CONFUSION.

1° Lorsque les qualités de créancier et de débiteur se réunissent dans la même personne, il se fait une confusion de droit qui éteint les deux créances [1300]: tel

serait le cas où le créancier deviendrait héritier du débiteur. Mais, observez que la confusion ne serait pas irrévocable dans ses effets, si la créance, au lieu d'être éteinte, n'était que suspendue; en conséquence, un grevé de substitution, créancier du disposant, pourra, à l'époque de la restitution des biens, réclamer sa créance.

2° La confusion qui s'opère dans la personne du débiteur principal profite à ses cautions. Celle qui s'opère dans la personne de la caution n'entraîne point l'extinction de l'obligation principale. Celle qui s'opère dans la personne du débiteur, ne profite à ses codébiteurs solidaires que pour la portion dont il était débiteur [1301].

SECT. VI. — DE LA PERTE DE LA CHOSE DUE.

1° Lorsque le corps certain et déterminé qui était l'objet de l'obligation vient à périr, est mis hors du commerce, ou se perd de manière qu'on en ignore entièrement l'existence, l'obligation de livrer est éteinte, si la chose a péri ou a été perdue sans la faute du débiteur et avant qu'il fût en demeure. Lors même que le débiteur est en demeure, et s'il n'est pas chargé des cas fortuits, l'obligation est éteinte dans le cas où la chose fût également périée chez le créancier, si elle lui eût été livrée; car le défaut de livraison se résout toujours en dommages-intérêts; or, par supposition, le créancier n'a pas éprouvé de préjudice. Au reste, le débiteur doit prouver le cas fortuit qu'il allègue.

Corps certain
et déterminé.

La perte de la chose ne dispense jamais le voleur de la restitution du prix [1302] : c'est une peine que la loi lui inflige. Cependant, dans le for intérieur, lorsque le créancier volé n'a éprouvé aucun dommage, on ne devra pas soumettre le voleur à restituer avant la sentence du juge.

2° Lorsque la chose est périée, mise hors du commerce, ou perdue, sans la faute du débiteur, il est tenu, s'il y a quelques droits ou actions en indemnités par rapport à cette chose, de les céder à son créancier [1303]. Si, par exemple, le champ que vous m'aviez vendu a été

pris en partie par l'Etat pour en faire un chemin public, vous devrez me livrer la partie du champ qui vous reste, et l'indemnité que vous avez reçue.

Corps incertain,

3° L'obligation n'est pas éteinte par la perte de la chose, si son objet n'est pas certain et déterminé, quoiqu'il soit déterminé dans son espèce. Ainsi, vous me promettez un cheval sans désigner lequel; il n'y aura pas lieu à extinction de l'obligation par la mort de votre cheval, parce qu'il ne peut y avoir extinction de l'espèce.

SECT. VII. — DE LA NULLITÉ ET DE LA RESCISION.

Caractères,

1° La *nullité* est un vice radical qui empêche un acte ou une convention d'avoir son existence, ou de produire son effet. La *rescision* est l'action qu'a l'une des parties pour faire annuler, selon sa demande, l'acte ou la convention. Quoiqu'on puisse trouver, dans des considérations théoriques, une différence entre la nullité et la rescision, le Code se sert, le plus ordinairement, indifféremment de l'un ou l'autre de ces mots.

Diverses espèces,

2° Les nullités sont d'*ordre public* ou d'*intérêt privé*. Les premières se rattachent principalement aux lois d'ordre public, et secondairement aux lois d'intérêt privé. Les secondes se rattachent principalement aux lois d'intérêt privé, et secondairement aux lois d'ordre public. Toute disposition intéressant l'ordre public ou les bonnes mœurs doit être observée à peine de nullité; mais si elle n'intéresse que l'intérêt privé, son inobservation ne produira pas de nullité, à moins que cette peine ne soit écrite formellement dans la loi, ou ne résulte d'un vice qui a essentiellement attaqué l'essence de l'acte (M. Solon).

3° Les nullités d'ordre public, sont d'*ordre public proprement dit*, ou d'*ordre public secondaire*. Les premières résultent d'une contravention aux bonnes mœurs, aux lois politiques ou de police générale. Les secondes résultent d'une contravention à des lois qui, s'élevant au-dessus des intérêts privés, ont cependant pour but de les protéger : telles sont les lois relatives à la forma-

lité des testaments, à la gestion des biens des mineurs, etc.

4° Les nullités sont absolues ou relatives : *absolues*, lorsqu'elles peuvent être invoquées par tous ceux qui y ont intérêt, même par le ministère public; *relatives*, lorsqu'elles ne peuvent être invoquées que par ceux dans l'intérêt spécial desquels elles ont été établies.

5° Les nullités sont *de plein droit*, ou s'exercent *par voie d'action*. Les premières ont été expressément prononcées par la loi, ou sont la conséquence d'un vice substantiel et apparent de l'acte; les secondes dépendent de certains faits dont l'appréciation est abandonnée aux juges.

6° Les nullités sont *perpétuelles*, ou *temporaires*, selon qu'elles peuvent être toujours opposées, ou que le temps de les demander a été limité.

7° INCAPACITÉS DES PARTIES. Les incapacités sont naturelles, ou civiles, ou mixtes. La loi ne parle pas des incapacités *naturelles*; mais comme elles résultent de la nature des choses, elles seraient reconnues par les tribunaux. Ainsi un contrat passé par un homme en état d'ivresse ou de délire serait annulé.

Causes
des nullités.

Les incapacités *civiles* sont celles qui sont portées par la loi. Elles sont absolues ou relatives. L'incapacité *absolue* est celle qui résulte de la privation totale des droits civils. L'incapacité *relative* est celle dont certains individus sont frappés pour certains actes, à cause de certaines circonstances. Telle est celle qui annule les conventions des mineurs, les legs faits par un malade pendant la maladie dont il est mort, en faveur du médecin qui lui a donné les derniers soins.

Les incapacités mixtes sont celles qui résultent de la nature des choses et qui sont reconnues par la loi. Telles sont celles dont sont frappés les interdits [489].

8° DÉFAUT DE POUVOIR. Le défaut de pouvoir dans celui qui passe un acte, par exemple, si un notaire instrumente hors de son territoire, est une cause de nullité : *Non est major defectus quam defectus potestatis*. — Voy. au mot *Bail*, pag. 87.

9° VICES DE FORME. On distingue deux sortes de formes :

les unes sont requises pour donner l'existence à par exemple, celles dont sont revêtus les testaments, les donations entre vifs, les hypothèques. Les autres n'ont pour objet que de rendre l'acte plus sûr et plus authentique : telles sont celles des ventes, des baux passés devant notaires. La nullité pour défaut de forme n'est encourue que lorsque l'acte est privé des formes de la première espèce. Nous pensons même que, pour ce cas, la nullité n'oblige pas, dans le for de la conscience, avant la sentence du juge. La loi a plutôt refusé une action civile qu'elle n'a prononcé une nullité réelle. A la vérité, elle ne reconnaît pas les actes privés des formalités substantielles ; mais il y a loin de ce défaut de reconnaissance à la prononciation d'une nullité qui atteigne la volonté même des parties. C'est, au reste, ainsi que l'entendent presque tous les jurisconsultes. — *Voy.* ce que nous avons dit des obligations naturelles, pag. 88.

10° Nous ne reviendrons pas sur ce que nous avons dit plus haut du défaut des conditions requises pour contracter valablement. — *Voy.* le chap. 2.

Qui peut opposer
les nullités.

11° D'après l'art. 1124, les incapables de contracter sont : les mineurs, les interdits, les femmes mariées, dans les cas exprimés par la loi, et généralement tous ceux à qui la loi a interdit certains contrats. Mais le mineur, l'interdit et la femme mariée ne peuvent attaquer, pour vices d'incapacité, leurs engagements, que dans les cas prévus par la loi [1125].

MINEURS. La simple lésion donne lieu à la rescision en faveur du mineur non émancipé, contre toutes sortes de conventions ; et en faveur du mineur émancipé, contre toutes conventions qui excèdent les bornes de sa capacité. Le mineur n'est pas restituable pour cause de lésion, lorsqu'elle ne résulte que d'un événement casuel et imprévu. La simple déclaration de majorité, faite par le mineur, ne met pas obstacle à sa restitution. Le mineur commerçant, banquier ou artisan, n'est point restituable contre les engagements qu'il a pris à raison de son commerce ou de son art. Il n'est pas restituable contre les conventions portées en son contrat

de mariage, lorsqu'elles ont été légalement faites ; ni contre les obligations résultant de son délit ou quasi-délit. Il n'est pas recevable à revenir contre l'engagement qu'il avait souscrit en minorité, lorsqu'il l'a ratifié en majorité [1305 à 1312]. **INTERDITS** : les actes dans lesquels l'interdit a traité lui-même, peuvent toujours être annulés, alors même qu'il n'aurait souffert aucune lésion. Il suffit que l'interdiction ait été prononcée et que l'on présente le jugement qui l'a déclarée. **FEMMES MARIÉES** : la nullité des actes consentis par la femme non autorisée résulte du seul défaut d'autorisation. On n'a point à examiner s'ils lui sont préjudiciables ou avantageux. **ETABLISSEMENS PUBLICS** : les établissemens publics, soit civils, soit religieux, n'ont d'existence légale que par l'autorisation civile. Quant ils sont reconnus, ils n'ont pas, pour cela, la faculté de vendre, de donner, etc. Ils sont assimilés à des mineurs, et leurs biens sont administrés conformément à des réglemens qui leur sont propres. **MAJEURS** : les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur, de l'interdit, de la femme mariée ou de l'établissement public, avec qui elles ont contracté. Elles ne sont restituées, pour cause de lésion, que dans les cas et sous les conditions spécialement exprimés dans le code [1425, 1313]. — *Voy. les art. 887, 1674.*

Lorsque les mineurs sont admis, en ces qualités, à se faire restituer contre leurs engagemens, le remboursement de ce qui leur aurait été, en conséquence de ces engagemens, payé pendant la minorité, l'interdiction ou le mariage, ne peut en être exigé, à moins qu'il ne soit prouvé que ce qui a été payé a tourné à leur profit.

Lorsque les formalités requises à l'égard des mineurs ou des interdits, soit pour l'aliénation d'immeubles, soit dans un partage de succession, ont été remplies, ils sont, relativement à ces actes, considérés comme s'ils les avaient faits en majorité ou avant l'interdiction [1312, 1314].

12° Dans tous les cas où l'action en nullité ou en rescision d'une convention n'est pas limitée à un moindre temps par une loi particulière, cette action dure dix ans.

Observations.

Prescription
de l'action.

Ce temps ne court, dans le cas de violence, que du jour où elle a cessé; dans le cas d'erreur ou de dol, du jour où ils ont été découverts; et pour les autres actes passés par les femmes mariées non autorisées, du jour de la dissolution du mariage. Le temps ne court, à l'égard des actes faits par les interdits, que du jour où l'interdiction est levée; et, à l'égard de ceux faits par les mineurs, que du jour de la majorité [1304].

Remarquez que c'est l'action en rescision qui est limitée à dix ans. Il en est autrement de l'exception. On appelle *exception* les moyens qu'une partie, sans attaquer le fond même du droit, oppose pour prouver que l'adversaire ne doit pas être admis dans sa demande. L'action peut être temporaire, mais l'exception est perpétuelle. D'après cela, si un mineur a consenti un engagement qui a été exécuté, il n'en pourra demander la rescision après l'expiration des dix ans à dater de sa majorité. Mais si l'engagement n'a pas été exécuté, il pourra toujours opposer au demandeur l'exception qui résulte de la lésion : *Quæ temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum.*

DEUXIÈME PARTIE.

DES OBLIGATIONS QUI SE FORMENT SANS CONVENTION.

Certains engagements se forment sans qu'il intervienne aucune convention. Les uns résultent de l'autorité seule de la loi, les autres naissent d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé. Les premiers sont les engagements formés involontairement, tels que ceux entre les propriétaires voisins, ceux des tuteurs qui ne peuvent refuser les fonctions de la tutelle. Les engagements qui naissent d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé, résultent, ou des quasi-contrats, ou des délits ou quasi-délits.

CHAPITRE 1^{er}.

Des quasi-contrats.

Définition.

1^o Les quasi-contrats sont les faits licites et volon-

taires de l'homme dont il résulte un engagement quelconque envers un tiers, et quelquefois un engagement réciproque des deux parties [1371].

2° OBLIGATIONS DU GÉRANT. Lorsque, volontairement, on gère l'affaire d'autrui, soit que le propriétaire connaisse la gestion, soit qu'il l'ignore, celui qui gère contracte l'engagement tacite de continuer la gestion qu'il a commencée et de l'achever, jusqu'à ce que le propriétaire soit en état d'y pourvoir lui-même ; il doit se charger également de toutes les dépendances de cette même affaire. Ainsi, si, pendant votre absence, je fais couper votre moisson, je dois ensuite la faire battre, et la faire retirer dans vos greniers. Mais je ne serai tenu que de continuer les affaires que j'ai commencées ; par conséquent, pour avoir fait recueillir vos moissons, je ne serai point obligé à faire recueillir vos vendanges.

Gestion
d'affaires.

Le gérant se soumet à toutes les obligations qui résulteraient d'un mandat exprès qui lui serait donné par le propriétaire [1372]. Il est tenu d'apporter à la gestion de l'affaire tous les soins d'un bon père de famille. Néanmoins, les circonstances qui l'ont conduit à se charger de l'affaire, peuvent autoriser le juge à modérer les dommages et intérêts qui résulteraient de la négligence du gérant [1374] : tel serait le cas où, dans un moment d'urgence, une personne peu intelligente gérerait les biens d'un absent.

On demande si le gérant qui a agi, malgré la défense du maître, aura une action pour répéter ses dépenses ? Exemple : Paul vous a cautionné pour une de vos dettes, nonobstant votre opposition formelle : doit-il perdre la somme que votre créancier l'a forcé de payer ? Comme l'équité naturelle ne permet pas de s'enrichir aux dépens d'autrui, vous devrez indemniser votre caution jusqu'à concurrence du profit que vous avez tiré de son cautionnement (Pothier). L'opinion contraire ne nous paraît pas admissible, quoiqu'elle soit soutenue par quelques auteurs.

Le gérant est obligé de continuer sa gestion, encore que le maître vienne à mourir avant que l'affaire soit

consommée, jusqu'à ce que l'héritier ait pu en prendre la direction [1373].

3^e OBLIGATIONS DU PROPRIÉTAIRE. Le maître dont l'affaire a été *bien administrée* doit remplir les engagements que le gérant a contractés en son nom; l'indemniser de tous les engagements personnels qu'il a pris, et lui rembourser toutes les dépenses utiles ou nécessaires qu'il a faites [1375].

Réception
d'une
chose indue.

4^e OBLIGATIONS DE CELUI QUI A REÇU. Celui qui reçoit, par erreur ou sciemment, ce qui ne lui est pas dû, s'oblige à le restituer à celui de qui il l'a indûment reçu. S'il reçoit de mauvaise foi, il sera tenu de restituer, tant le capital que les intérêts ou les fruits, du jour du paiement [1377, 1378]. Quand la chose indûment reçue est un immeuble ou un meuble corporel, celui qui l'a reçue s'oblige à la restituer en nature, si elle existe, ou sa valeur, si elle est périée ou détériorée par sa faute: il est même garant de sa perte par cas fortuit, s'il l'a reçue de mauvaise foi, à moins qu'il ne prouve que la chose aurait également péri chez le créancier [1379, 1380]. Quelques auteurs vont jusqu'à l'assimiler au voleur et à le rendre responsable dans tous les cas.

5^e Si celui qui a reçu de bonne foi a vendu la chose, il ne doit restituer que le prix de la chose [1380]; cependant, dans le cas où il aurait vendu la chose à vil prix, il serait obligé de céder l'action rescisoire qu'il a contre l'acheteur.

Il résulte de cet article que la vente ou la donation consentie par celui qui a reçu la chose de bonne foi, ne peut ensuite être attaquée par le propriétaire qui avait livré la chose, par erreur, au vendeur ou au donataire. Mais il faut observer, en même temps, que cet article formant une exception à la règle, *nemo plus juris in alium transferre potest, quàm ipse habet*, son application doit être restreinte au cas où ce sera celui-là même qui a livré la chose qui veut la revendiquer. Exemple: j'hérite des biens de Pierre, et je trouve dans ses papiers un testament par lequel il vous lègue sa maison que je vous livre. Postérieurement je découvre un autre testament qui révoque le premier fait en votre faveur: mais,

pendant cet intervalle, vous avez vendu la maison à Jacques. Jacques ne pourra pas être attaqué par moi, parce que je dois m'imputer d'avoir livré une maison qui m'appartenait. Mais si la maison que je vous ai livrée et que j'ai trouvée dans la succession de Pierre, avait été usurpée sur Louis, celui-ci aurait droit de la revendiquer contre vos acquéreurs, parce qu'il n'a aucune erreur à s'imputer, et dès-lors il faut appliquer le principe, *nemo plus juris*, etc.

6° DROITS DE CELUI QUI A PAYÉ PAR ERREUR. Lorsqu'une personne qui, par erreur, se croyait débitrice, a acquitté une dette, elle a le droit de répétition contre le créancier [1377]. On voit, par cet article, que la répétition n'est pas accordée, s'il n'y a concours des deux circonstances suivantes : 1° que la chose ne soit due ni naturellement, ni civilement; mais ce ne serait pas payer une chose indue, que de la payer avant le terme, car le terme n'empêche pas l'existence de la dette; 2° que le paiement ait été fait par erreur, car si vous saviez ne pas devoir la chose, et que cependant vous l'ayez payée, on devra présumer que vous avez eu l'intention d'exercer un acte de libéralité. On doit remarquer que la loi ne distingue pas entre l'erreur de droit et l'erreur de fait : la répétition devra donc être admise dans l'un et l'autre cas.

Cependant, même avec le concours de ces deux circonstances, il n'y aura pas lieu à répétition, si, par suite du paiement, le créancier a détruit son titre. Celui qui a payé, étant cause que le créancier n'a plus de preuve de sa créance contre le véritable débiteur, doit en porter la peine; mais, à la place du droit de répétition contre le créancier, il aura celui d'action contre le débiteur véritable [1377].

7° OBLIGATIONS DE CELUI AUQUEL LA CHOSE EST RESTITUÉE. Celui auquel la chose est restituée doit tenir compte, même au possesseur de mauvaise foi, de toutes les dépenses nécessaires et utiles qui ont été faites pour la conservation de la chose [1381].

CHAPITRE VII.

Des délits et des quasi-délits.

Le *délit* est un fait illicite par lequel on cause du dommage à une personne. Le *quasi-délit* est le fait par lequel on cause du tort à autrui sans dol ni malignité ; mais par imprudence, négligence ou impéritie. Ces deux sortes de faits ont cela de commun qu'ils obligent ceux à qui ils sont imputables à réparer le dommage qu'ils ont causés à la partie lésée. Dans le for intérieur, on suit des principes moins sévères : les théologiens n'obligent pas à restituer, du moins avant la sentence du juge, si les faits ne sont injustes, préjudiciables de leur nature, et coupables devant Dieu.

Nous parlerons 1° de la responsabilité pour un fait propre ; 2° de la responsabilité pour un fait d'autrui ; 3° de la responsabilité pour sa chose.

SECT. I°. — RESPONSABILITÉ PERSONNELLE.

1° Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer [1382]. Le nom de *fait* doit être pris dans la signification la plus étendue : il comprend les actes, les omissions, les fautes, les négligences, les imprudences, et généralement tout ce qui peut nuire aux droits d'autrui [1383]. Ainsi vous me dénoncez témérairement ; vous tirez imprudemment un coup de fusil qui blesse mon cheval ; vous m'aviez promis de l'argent, et, sur la foi de votre parole, j'avais fait une entreprise qui m'a été préjudiciable parce que vous n'avez pas tenu votre promesse : dans tous ces cas, vous serez tenu des dommages que vous m'avez causés. Mais remarquez qu'on n'est pas en faute, à moins qu'on ne fasse ce qu'on n'a pas le droit de faire, ou qu'on ne néglige ce qu'on aurait dû faire. Ainsi, ayant reçu de bonne foi une vigne en paiement d'une créance que je croyais réelle, je laisse détériorer la vigne : quand on viendra à la revendre, je ne serai tenu d'aucun dommage. De même si, en creusant un puits dans mon jardin, je coupe la veine d'eau qui alimente le vôtre, vous ne serez pas

recevable dans l'action que vous intenterez contre moi à raison de ce fait.

2° La femme mariée, le mineur, l'interdit, le prodigue sont soumis à la règle de cet article. Le privilège dont la loi les entoure ne s'étend pas jusqu'à permettre qu'ils puissent nuire à autrui sans engager leur responsabilité [1310].

SECT. II. — RESPONSABILITÉ POUR UN FAIT D'AUTRUI.

On est responsable non-seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre [1384].

1° Le père, et la mère après le décès du mari, sont responsables du dommage causé par leurs enfans mineurs habitant avec eux. Cependant ils sont déchargés de cette responsabilité s'ils prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu au dommage; par exemple, si, à raison de leur vieillesse, maladie, paralysie, ils n'ont pu exercer aucune surveillance. Mais, comme l'a très-bien jugé la cour de Bordeaux, par arrêt du 1^{er} avril 1819, l'impossibilité d'empêcher le fait qui a donné naissance au dommage ne pourrait être alléguée par les parens, si les écarts de l'enfant étaient la suite du relâchement de la discipline domestique.

Responsabilité
des père et mère.

2° La loi n'établit la responsabilité des parens que sous la condition des deux circonstances suivantes : que l'enfant soit mineur, et qu'il habite avec eux. D'où il suit que si le père place son enfant en pension chez un instituteur, ce ne sera pas lui, mais l'instituteur qui sera civilement responsable des faits de l'enfant. Nous disons *civilement* responsable; car personne ne peut être *criminellement* responsable des délits d'un autre, ni conséquemment en subir la peine, quand elle serait simplement pécuniaire, telles que sont les amendes : la responsabilité civile ne s'étend qu'aux dommages éprouvés par la partie civile (MM. Toullier, Delvincourt). Au resté, il n'y a pas de différence entre l'enfant légitime et l'enfant naturel reconnu.

3° Y a-t-il responsabilité lorsque l'enfant a agi sans

discernement? Y en a-t-il lorsque l'enfant a été émancipé? A la première question, nous répondrons que moins l'enfant a de discernement, plus il est nécessaire de le surveiller, et que, si les dommages causés par un animal engagent la responsabilité du propriétaire [1385], à plus forte raison un père doit être responsable des faits de son enfant. A la seconde question, nous répondrons que l'émancipation faisant cesser l'autorité paternelle, elle doit faire cesser en même temps la responsabilité.

Maîtres
commettans.

4° Les maîtres et les commettans sont responsables du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés [1384]. Mais ils ne sont pas responsables des délits et quasi-délits que leurs domestiques ou préposés commettent hors de leurs fonctions.

Instituteurs,
artisans.

5° Les instituteurs et les artisans sont responsables du dommage causé par leurs élèves et apprentis, pendant le temps qu'ils les ont sous leur surveillance, à moins qu'ils ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité [1384].

Responsabilité
du mari.

6° La responsabilité du mari par rapport aux délits et quasi-délits de sa femme ne pouvant exister qu'en vertu d'une disposition expresse de la loi, et le code gardant le silence sur ce point, il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de l'admettre. Il y a cependant quelques exceptions, par exemple, en matière de délits ruraux (L. 6 octobre 1791); en matière de contributions indirectes, où la loi considère, de plein droit, la femme comme préposée du mari (Cass., 15 janvier 1820).

SECT. III. — RESPONSABILITÉ POUR SA CHOSE.

Animaux.

1° Le propriétaire d'un animal ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé [1385]. Si une personne, autre que le propriétaire, a excité l'animal, par exemple, en l'irritant, les dommages seront à sa charge [1382]. Si deux animaux se sont blessés, le maître de l'agresseur sera tenu des dommages; mais si l'on

ignore lequel des deux a été l'agresseur, les blessures seront réputées venues par cas fortuit et ne donneront lieu à aucune action.

2° Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction [1386]. Si le vice de construction venait de la faute de l'architecte ou de l'entrepreneur, et que la ruine de l'édifice arrivât dans les dix ans à compter du jour de la réception des travaux, le propriétaire aurait un recours contre eux, aux termes des art. 1792, 2270.

Bâtimens,

ORGANISATION

ADMINISTRATIVE ET JUDICIAIRE.

1° L'autorité royale se produit de diverses manières. Tantôt elle fait des lois conjointement avec la chambre des pairs et avec la chambre des députés; tantôt elle agit dans les relations avec les puissances étrangères, déclare la guerre, conclut des traités de paix. Tantôt elle remplit les fonctions de pouvoir exécutif, fait des ordonnances pour l'exécution des lois, des réglemens pour la sûreté publique ou pour les divers services de l'État. Tantôt elle administre les biens de l'État, des communes et des établissemens publics. Tantôt, source de toute juridiction, elle nomme et révoque les fonctionnaires publics; juge, en matière de compétence, les conflits qui s'élèvent entre le pouvoir administratif et le pouvoir judiciaire.

Cette autorité s'exerce dans la forme gracieuse, ou dans la forme contentieuse. Dans la forme *gracieuse*, lorsque les déterminations qu'elle prend sont laissées par la loi à son libre arbitre: par exemple, quand elle nomme les fonctionnaires ou les révoque, quand elle accorde des titres et des honneurs; dans la forme *contentieuse*, lorsqu'elle juge des réclamations que les citoyens élèvent parce que leurs droits se trouvent lésés.

Comme l'autorité royale est inviolable et que les mi-

nistres sont responsables, elle ne peut faire aucun acte sans le contre-seing d'un ministre.

2° La multiplicité des affaires, les connaissances spéciales que certaines branches de la législation réclament, la nécessité de séparer les fonctions judiciaires des fonctions administratives, ont amené à établir diverses espèces d'organisation dont les principales sont : *l'organisation administrative, l'organisation judiciaire, l'organisation militaire et maritime, l'organisation ecclésiastique, l'organisation universitaire, l'organisation financière*. Nous ne parlerons ici que de l'organisation administrative et de l'organisation judiciaire. Quant à l'organisation ecclésiastique, nous en avons suffisamment traité aux mots *Culte, Fabrique*, etc. La connaissance des autres organisations sortirait du but que nous nous sommes proposé dans cet ouvrage.

CHAPITRE I^{er}.

De l'organisation administrative.

1° Conseil d'État ; 2° ministres ; 3° préfet et sous-préfet ; 4° conseil de préfecture. — Quant au maire, *Voy.* au mot *Communes*.

SECT. I^{re}. — DU CONSEIL D'ÉTAT.

1° Composition du conseil d'État ; 2° ses fonctions ; 3° mode de procéder devant lui.

ART. I^{er}. — Composition du conseil d'État.

1° Le conseil d'État est composé, indépendamment des ministres, 1° des conseillers d'État ; 2° des maîtres des requêtes ; 3° des auditeurs ; 4° d'un secrétaire général ayant titre et rang de maître des requêtes. Le garde-des-sceaux est président du conseil d'État. Un conseiller d'État est nommé vice-président par le roi.

2° Les membres du conseil d'État sont en service ordinaire ou en service extraordinaire. Les membres du service *ordinaire* prennent part aux travaux et aux délibérations du conseil d'État, dans toutes les matières administratives ou contentieuses. Le service ordinaire se compose de trente conseillers d'État, de trente maîtres

des requêtes, de quatre-vingts auditeurs. Les fonctions de conseiller d'État et de maître des requêtes sont incompatibles avec tout autre emploi administratif ou judiciaire. Le service *extraordinaire* se compose de ceux qui auront été appelés par le roi à en faire partie comme conseillers d'État ou maîtres des requêtes. Les membres du conseil d'État en service *extraordinaire* ne peuvent prendre part aux travaux et délibérations, qu'autant qu'ils y sont autorisés par ordonnance royale. Le nombre des conseillers d'État en service *extraordinaire* autorisés à participer aux travaux et délibérations ne peut excéder les deux tiers du nombre des conseillers d'État en service ordinaire.

3^e Nul ne peut être nommé conseiller d'État, s'il n'est âgé de trente ans accomplis; maître des requêtes, s'il n'est âgé de vingt-sept ans; auditeur, s'il n'est âgé de vingt et un ans et licencié en droit (Ord. 18 sept. 1839).

4^e Pour l'examen des affaires non contentieuses, le conseil d'État est divisé en cinq comités, savoir : 1^o le comité de législation qui correspond aux départemens de la justice et des cultes, et prépare les projets de loi d'intérêt général, les projets d'ordonnance sur les mises en jugement des fonctionnaires publics, les autorisations de plaider demandées par les établissemens publics, les appels comme d'abus et les vérifications des bulles; 2^o le comité de la guerre et de la marine; 3^o le comité de l'intérieur et de l'instruction publique qui délibère sur les affaires relatives à l'administration des départemens et des communes; à l'administration des diocèses, séminaires, fabriques, congrégations religieuses; aux refus et acceptations des dons et legs faits aux établissemens publics; 4^o le comité du commerce, de l'agriculture et des travaux publics; 5^o le comité des finances. Le garde-des-sceaux arrête la répartition des membres dans chaque comité.

Pour l'examen des matières contentieuses, un comité spécial est chargé de diriger l'instruction et de préparer le rapport. Ce comité est présidé par le vice-président du conseil d'État et, en son absence, par le plus ancien conseiller d'État membre du comité. Il est com-

posé de quatre conseillers d'État, de six maîtres de requêtes avec voix délibérative, et de douze auditeurs avec voix consultative.

ART. II. — Fonctions du conseil d'État.

Compétence.

1° Le conseil a diverses attributions. Tantôt, COUR DE CASSATION, il délibère et propose des ordonnances contre les arrêtés des conseils de préfecture rendus contradictoirement; contre les arrêtés contradictoires des préfets, lorsque la loi autorise ce recours; contre les décisions du ministre rendues en matière contentieuse, etc. Tantôt, COUR DE HAUTE JURIDICTION ADMINISTRATIVE, il fixe la compétence entre les préfets, les conseils de préfecture et les ministres. Tantôt, COUR DU SOUVERAIN, il maintient, par le règlement des conflits, la division fondamentale des pouvoirs administratif et judiciaire. On appelle *conflit* l'opposition entre deux tribunaux qui veulent retenir tous deux une contestation, ou qui se déclarent tous deux incompétens pour en connaître. Le premier est le *conflit positif*; le second est le *conflit négatif*. Quand le conflit a lieu entre deux tribunaux de l'ordre judiciaire, il prend le nom de *conflit de juridiction*: il est réglé conformément aux art. 526, 527 et 540 du code d'instruction criminelle. Quand le conflit existe entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire, il prend le nom de *conflit d'attribution*: il ne peut être élevé que par les préfets du département (Ord. 4^{re} juin 1828). Tantôt, COUR DU GOUVERNEMENT, le conseil d'État procède à l'examen des projets de loi et d'ordonnance, et à celui des questions qui lui sont renvoyées par les ministres; il vérifie les bulles et les actes du Saint-Siège, les statuts et les réglemens des associations religieuses. Tantôt, COUR POLITIQUE, il délibère sur la mise en jugement des agens du gouvernement, sur les appels comme d'abus, etc. Tantôt, COUR D'ÉQUITÉ, il use, avec une certaine latitude, de la faculté discrétionnaire de remettre ou de modérer les amendes encourues.—Voy. le savant et lucide ouvrage de M. de Cormenin sur le *Droit administratif*.

Avis, arrêts, dispositions.

2° Le conseil d'État donne des avis, prononce des ar-

rêts ou décisions, fait des dispositions. Il procède par voie d'*avis*, quand il est consulté sur une question spéciale, par exemple, sur l'érection d'une chapelle domestique, sur les baux à longues années que les établissemens publics veulent consentir, sur les statuts et réglemens des congrégations religieuses, sur l'établissement des séminaires, sur l'acceptation des dons et legs faits aux communautés, aux hospices et autres établissemens publics. Il procède par voie de *jugement*, lorsqu'il prononce sur des matières contentieuses ou quasi-contentieuses, par exemple, sur les conflits, sur les appels comme d'abus; et alors ses actes prennent le nom d'*arrêts du conseil*, ou de *décisions*, et plus communément d'*ordonnances*. Cependant, à la rigueur, ce ne sont que des avis, car aujourd'hui il faut la signature du roi pour que les délibérations soient changées en jugement. Il procède par voie de *disposition*, lorsqu'il réglemente: alors ses actes, approuvés par le roi et contre-signés par les ministres, prennent le nom d'*ordonnance*.

ART. III. — Mode de procéder devant le conseil d'État.

L'introduction et l'instruction des instances, les incidens qui peuvent survenir pendant l'instruction d'une affaire contentieuse, les décisions du conseil, les constitutions d'avocat, sont réglés par le décret du 22 juillet 1806. Nous dirons seulement ici, pour ne pas nous éloigner de notre but, 1° que le recours des parties au conseil d'État, en matière contentieuse, est formé par requête signée d'un avocat; 2° que dans les affaires contentieuses introduites au conseil, sur le rapport d'un ministre, le ministère d'un avocat n'est pas requis; 3° que le recours direct au conseil d'État n'est ouvert aux parties que pour les contestations relatives aux marchés passés avec le ministre ou l'intendant général de la couronne; dans toutes autres contestations, les parties doivent suivre les divers degrés de l'autorité administrative (Déc. 12 mars 1811); 4° que le recours au conseil d'État contre la décision d'une autorité qui y ressortit n'est pas recevable après trois mois du jour où cette décision aura été notifiée (Déc. 1806, art. 1, 16, 41).

SECT. II. — DES MINISTRES.

Compétence.

1° Les ministres, en leur qualité de délégués immédiats de l'autorité royale, sont les agens supérieurs de l'administration publique. Dans tous les cas où ils sont responsables devant les chambres, ils peuvent rapporter ou ordonner de rapporter les actes de leurs subordonnés, par exemple, les arrêtés d'un préfet rendus en matière exécutive. Ils ne peuvent, en aucun cas, réformer les actes des assemblées législatives, ni du chef de l'État. Ils n'ont pas non plus le droit de réformer les décisions prises par des autorités placées au-dessous d'eux, si ces autorités tiennent de la loi ou des réglemens le pouvoir de rendre des décisions soumises directement en appel devant le conseil d'État; mais quand ils ne peuvent annuler les décisions des autorités inférieures, ils ont droit, dans l'intérêt des lois, de les déferer au conseil d'État.

2° Dans les affaires contentieuses qui sont du ressort de leurs ministères respectifs, les ministres prennent des décisions, tantôt comme juges au premier degré, tantôt comme juges d'appel. Ils prononcent comme juges du *premier degré*, toutes les fois que les lois ou les réglemens n'ont pas donné aux fonctionnaires inférieurs le droit de décider la question. Ils prononcent comme juges d'appel, sur les autres décisions des fonctionnaires inférieurs.

Recours.

3° *Recours au ministre.* Aucune forme particulière n'a été établie pour adresser une réclamation au ministre. L'envoi est seulement constaté par l'enregistrement qui s'en fait au ministère même. Il n'y a pas de délai pendant lequel le ministre soit obligé de prononcer. S'il refuse de donner sa décision, aucune loi n'autorise à le poursuivre comme coupable de déni de justice. Mais les parties peuvent s'adresser directement au roi ou à la chambre.

Recours contre les décisions ministérielles. Le recours se fait, en matière non contentieuse, auprès du roi par la forme gracieuse; et, en matière contentieuse, auprès du roi en conseil d'État, par la voie contentieuse. Ce-

pendant, si les décisions ministérielles, au lieu d'avoir été contradictoires, avaient été prononcées par défaut, elles devraient d'abord être soumises au ministre qui les a rendues. La voie de tierce-opposition est ouverte contre elles; mais non la requête civile. — *Voy.* le code de procédure civile, art. 20, 474, 480.

SECT. III. — DU PRÉFET ET DU SOUS-PRÉFET.

1° Le préfet est, sous les ordres de tous les ministres, Administration,
l'agent chargé de toutes les parties de l'administration locale dans les départemens, notamment de celles qui sont relatives au soulagement des pauvres; à l'inspection du régime des hôpitaux; à la surveillance de l'éducation publique; à la conservation des propriétés publiques; à l'entretien, la réparation et la reconstruction des églises, presbytères et autres objets nécessaires au service du culte religieux; au maintien de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité publique (Déc. 22 déc. 1789, sect. 3, art. 2).

2° Il peut rapporter ses arrêtés, ceux de ses prédécesseurs, ceux des sous-préfets et des maires, à moins qu'il n'en soit résulté des droits acquis, ou qu'ils n'aient servi de base à des décisions judiciaires ou administratives passées en force de chose jugée. Mais, comme il n'est qu'administrateur subordonné, il ne peut rapporter ni modifier les ordonnances royales, ni les décisions ministérielles, ni faire des réglemens de haute administration (Déc. 16 frim. an XIV).

3° Le préfet prend des informations sur les avantages ou les désavantages que peuvent présenter les établissemens publics dont l'autorisation est demandée au roi. Il donne son avis sur les dons et les legs dont l'acceptation est demandée par les hospices, les maisons religieuses; sur les baux à longues années que les établissemens publics veulent consentir, etc. Il est l'agent intermédiaire entre ses administrés et le ministre ou le conseil d'État, etc. Informations,
avis, etc.

4° Il agit en qualité de tuteur à l'égard des communes et des établissemens publics, quand il homologue leurs délibérations, autorise leurs assemblées extraordinaires, Tutelles

arrête leurs budgets, règle leurs comptes, autorise leurs travaux (*Voy. aux mots Bail, Transactions, Vente, etc.*) Il règle le mode de paiement des dettes des fabriques, après avoir vérifié la créance et constaté sa légitimité.

Commandemens. 5° Outre l'autorité qu'il a sur ses subordonnés, il a un droit de commandement sur certaines matières qui concernent les cultes : ainsi, il règle avec les évêques la manière d'appeler les fidèles au service divin (L. org., art. 48).

Jurisdiction. 6° En principe général, le préfet n'a pas de juridiction proprement dite. Ainsi il ne peut juger les questions administratives contentieuses, ni régler les conflits qui s'élèvent. Nous disons en principe général ; car il y a quelques exceptions à cette règle : par exemple, il statue, en matière de contributions directes, sur les demandes en remises, ainsi que nous l'avons dit au mot *Contributions*, pag. 202 ; en matière de règlement des comptes des établissemens de bienfaisance ; en matière de frais du culte, sur la manière dont ces frais doivent être répartis entre plusieurs communes, au marc le franc ; sur les contestations qui s'élèvent relativement à l'assignation des biens situés dans la circonscription d'une ou plusieurs communes qui ont été distraites d'une paroisse pour former une succursale.

Nominations. 7° Il nomme et révoque certains fonctionnaires. Il concourt avec l'évêque à la nomination des membres du conseil de fabrique, ainsi que nous l'avons expliqué au mot *Fabriques d'églises*, pag. 417, 426.

Interprétation. 8° Le préfet statue sur la validité et les effets des actes par lesquels l'administration a opéré la réunion au domaine de l'État des églises et chapelles, et sur la remise de ces édifices ; sur les questions qui peuvent naître de l'exécution des décrets, ordonnances et arrêtés, relativement à l'abandon fait aux fabriques des biens qui avaient été réunis au domaine de l'État (Ord. en cons. d'Ét. 2 juill. 1828 ; 26 déc. 1827).

Recours. 9° *Recours au préfet.* C'est par la voie administrative des pétitions que les préfets reçoivent les recours. La loi ne leur ayant tracé aucune forme régulière de pro-

céder, ils peuvent adopter celle qu'ils jugent convenable. Ils prononcent tantôt seuls, tantôt en conseil de préfecture; mais leurs arrêtés ont la même force dans les deux cas. *Recours contre les décisions des préfets.* Quand les arrêtés des préfets n'ont porté que sur des matières purement administratives, ils doivent être déférés au ministre que ces matières concernent. S'ils ont porté sur des matières contentieuses dont la connaissance est attribuée aux préfets, les lois et les réglemens ont déterminé l'autorité qui peut les réformer. Enfin, s'ils sont attaqués pour incompétence ou excès de pouvoir, ils peuvent être déférés, soit devant le conseil d'État, soit devant le ministre que la matière concerne (M. de Gérando).

40^e Un mot sur les *sous-préfets*. Ils sont les intermédiaires légaux entre le préfet et les maires de leur arrondissement. Ils n'ont d'autorité propre que dans un très-petit nombre de cas. Ils sont des agens d'information, de surveillance et de transmission. Placés sous la direction du préfet, ils doivent lui rendre compte, une fois par mois, de l'exécution des diverses parties du service confié à leur vigilance.

Sous-préfets.

SECT. IV. — DU CONSEIL DE PRÉFECTURE.

1^o Il y a, dans chaque département, un conseil de préfecture, composé, selon l'importance des départemens, de cinq, de quatre ou de trois membres. Lorsque le préfet assiste au conseil de préfecture, il préside et a, en cas de partage, voix prépondérante (L. 28 pluv. an VIII).

Composition.

2^o Les conseils de préfecture donnent des avis et statuent sur le contentieux administratif, dans les cas et dans les limites indiqués par les lois et par les réglemens. Leurs attributions ne s'étendent pas sur toutes les matières contentieuses; nous avons dit, en effet, que certaines décisions sont, en première instance, du ressort des ministres, et d'autres, du ressort du préfet.

Attributions générales.

3^o ACTES ADMINISTRATIFS. Les conseils de préfecture ne peuvent jamais s'immiscer dans les actes d'administration générale ni départementale. Ils ne peuvent con-

Compétence.

séquemment réformer les arrêtés des préfets, des sous-préfets, ou des maires; déclarer qu'une rivière est navigable, etc. TRAVAUX. Ils statuent sur les travaux communaux ou des fabriques d'églises, quand les marchés, ayant un caractère d'utilité générale, ont été adjugés selon les formes propres aux travaux publics. Mais si les travaux avaient été exécutés dans le seul intérêt économique de la commune ou de la fabrique, les difficultés qui en pourraient naître devraient être vidées devant les tribunaux ordinaires (M. Duvergier, tom. XII, pag. 83). POMPES FUNÈRES, INHUMATIONS : Ils statuent sur les débats qui s'élèvent entre les adjudicataires des pompes funèbres, et les fabriques, relativement au sens et à l'exécution des actes d'adjudication; entre les fabriques et les entrepreneurs d'inhumations, au sujet de la part qu'ils prétendent avoir dans le produit des entreprises (Ord. cons. d'Ét. 27 oct. 1819; 4 juill. 1806). COMPTES. Ils statuent sur les contestations qui peuvent s'élever relativement aux comptes et à la répartition des revenus d'une cure, entre l'ancien titulaire ou ses héritiers, et le nouveau titulaire (Décr. 6 nov. 1813, art. 26); sur les débats qui naissent entre une fabrique et un trésorier, relativement aux divers articles des comptes (Arr. 7 therm. an XI). AFFECTATIONS, RESTITUTIONS FAITES PAR LE GOUVERNEMENT. Ils statuent entre un hospice et une fabrique, sur la question de savoir lequel de ces deux établissemens doit être envoyé en possession d'une rente dont ils se disputent la priorité de découverte (Voy. au mot *Propriété des fabriques*); entre les fabriques et le domaine, sur la propriété des rentes transférées par le domaine, après l'envoi en possession des fabriques (Ord. cons. d'Ét. 27 oct. 1819); entre une fabrique et un acquéreur d'un bien vendu comme national, s'il s'agit d'interpréter l'acte de vente (Ord. cons. d'Ét. 23 août 1810); entre les fabriques et les séminaires, sur la propriété et l'usage des biens nationaux à eux respectivement rendus (Ord. en cons. d'Ét., 17 nov. 1824); entre deux fabriques, sur la préférence d'attribution à l'une d'elles de biens et rentes ayant appartenu à des églises supprimées (Déc. en cons. d'Ét., 10 fév.

1806). IMPOSITIONS. Ils statuent sur les demandes des particuliers, tendant à obtenir la décharge ou la réduction de leur cote de contribution.

4° Les conseils de préfecture statuent sur les demandes qui leur sont présentées par les communes et par les établissemens publics pour être autorisés à plaider (L. 28 vent. an VIII). Ils donnent leur avis sur une multitude d'actes d'administration de ces mêmes établissemens — *Voy. aux mots Bail, Transactions, etc.*

Tutelle.

5° *Recours au conseil de préfecture.* Les demandes relatives aux autorisations, et aux jugemens des causes qui sont du ressort des conseils de préfecture sont adressées, par voie de pétition, au préfet comme président du conseil de préfecture. En matière contentieuse, les arrêtés du conseil de préfecture étant de véritables jugemens en première instance, doivent, à peine de nullité, être motivés, délibérés par trois membres au moins, portés et signés sur le registre des délibérations, rendus par le conseil lui-même et non pas par le préfet en conseil de préfecture. *Recours contre les arrêtés du conseil de préfecture.* Les arrêtés du conseil de préfecture sont susceptibles d'opposition, quand ils n'ont pas été contradictoires; de tierce-opposition, quand ils sont définitifs; de cassation devant le conseil d'État, pour vice de forme, pour fausse application des lois, pour incompétence; mais ils ne sont pas susceptibles de requête civile.

Recours.

6° Nous exposerons au mot *Propriété des fabriques*, chap. 3, sect. 3, art. 1^{er}, comment les établissemens publics doivent se pourvoir devant le conseil d'État, quand le conseil de préfecture leur refuse l'autorisation d'ester en justice.

7° Ajoutons deux observations applicables à toute espèce de jugemens administratifs, savoir : 1° que ces sortes de jugemens emportent hypothèque et contrainte comme les jugemens ordinaires; 2° qu'en cas d'appel, à raison de l'urgence des affaires administratives, ils ne sont pas suspendus, mais doivent être provisoirement exécutés.

CHAPITRE II.

De l'organisation judiciaire.

On conçoit qu'il nous est impossible d'entrer dans le détail de la composition des tribunaux, et de leurs diverses attributions. Nous nous contenterons de présenter quelques réflexions sur la jurisprudence.

Il existe une discussion entre les partisans de la jurisprudence, et ceux de la théorie. Les premiers regardent les théoriciens comme des hommes livrés à des systèmes inapplicables, dont le dogmatisme s'égare dans des abstractions nuageuses, et qui ne savent pas tenir compte des faits. Les seconds accusent les praticiens de matérialiser le droit, de ne tenir compte que des faits sans les lier aux principes. Nous croyons qu'on sera dans le vrai, si on n'adopte exclusivement aucune de ces deux opinions, et si on établit une alliance entre la théorie et la pratique. La théorie doit expliquer les faits, les coordonner, les approuver ou les combattre dans l'intérêt des vrais principes et de l'unité. La part de la jurisprudence sera d'aider à la doctrine par la variété de ses décisions, par l'habitude des affaires et par la connaissance qu'elle a des replis tortueux dans lesquels l'injustice s'enveloppe. Pour se rendre habile dans le droit, il faut donc joindre à la doctrine la connaissance des arrêts.

Cette connaissance rectifiera une erreur dans laquelle se trouvent quelques personnes. On croit que la loi est tellement inviolable, qu'elle sert partout et toujours de règle aux décisions; que les tribunaux ne s'en écartent point, à moins qu'elle ne renferme une injustice. Il en est sans doute ainsi dans la plupart des cas; mais lorsque les besoins du temps, les mœurs d'une époque exigent des modifications, on voit la jurisprudence opérer ces modifications, suppléer la loi, et quelquefois se substituer à sa place. Ainsi elle a rempli de nombreuses lacunes dans les hypothèques et dans les sociétés commerciales; elle a validé les donations déguisées sous la forme d'un contrat onéreux (tom. I^{er}, p. 297); abandon-

nant le principe que la loi voit avec peine les actes de libéralité entre vifs ou testamentaires, elle s'arrête aujourd'hui beaucoup plus à la volonté du donateur qu'à la forme des actes (tom. I^{er}, p. 300); elle accorde une réserve légale aux enfans naturels (*ibid.*, p. 316), etc.

Quant à la jurisprudence elle-même, elle a subi de nombreuses variations; la lecture de notre ouvrage en fournira plusieurs exemples. Ainsi, d'abord elle annulait les donations déguisées, puis elle les a validées; avant 1830, elle considérait les ecclésiastiques comme fonctionnaires publics, et, à partir de cette époque, elle leur a refusé cette qualité (tom. I^{er}, p. 280). Ces observations ne doivent pas cependant empêcher de s'en référer le plus ordinairement à la jurisprudence, dont la Cour de cassation est la régulatrice suprême; mais elles font comprendre qu'il est permis de s'en écarter quand on en a des raisons suffisantes. Des décisions rendues par l'élite de la magistrature méritent sans doute nos respects, mais elles ne peuvent avoir un caractère que la variation des arrêts leur refuse, et que les tribunaux ne reconnaissent pas à la loi même.

PAROISSES.



Le mot *paroisse* est pris dans des sens divers. Tantôt il signifie un être moral composé des habitans d'un territoire limité et que l'évêque a soumis à un curé, à un desservant, ou à un chapelain. L'art. 60 de la loi organique semblait avoir réservé le titre de paroisse aux cures proprement dites; mais cette restriction n'a pas été suivie. Tantôt le mot de paroisse signifie l'église où les fidèles d'un certain territoire s'assemblent pour s'acquitter de leurs devoirs religieux; tantôt il signifie un établissement légal, ayant, comme les communes, les hospices et les autres établissemens publics, la faculté d'acquérir des biens, de les administrer et de les aliéner.

Nous parlerons 1° des cures; 2° des succursales; 3° des chapelles; 4° des annexes.

CHAPITRE I^{er}.

Des cures.

Définition. 1° Les cures sont des paroisses dont le titulaire est nommé par l'évêque, est agréé par le roi, et jouit de l'inamovibilité, à moins que, pour des causes canoniques, il ne soit dépossédé par l'évêque de concert avec le gouvernement.— *Voy. tom. I^{er}, pag. 264.*

Circonscription. 2° Généralement chaque cure comprend la circonscription territoriale d'un canton; mais il n'en est pas toujours ainsi. Il peut y avoir plusieurs cures dans un même canton, ou dans une même commune, et plusieurs parties de différens cantons peuvent former une même cure. Mais dans chaque canton il doit y avoir une cure (L. org., art. 60); cependant le chef-lieu du canton n'est pas nécessairement celui de la cure.

Division. 3° On divise les cures, en cures de première classe, et en cures de deuxième classe. Elles ne diffèrent entre elles qu'à raison du traitement accordé à celui qui les dessert (*Voy. au mot Traitement*). Le titre de cure de première classe appartient de droit, 1° aux églises des communes dont la population est de 5,000 âmes; cependant si plusieurs églises étaient établies dans une même commune, le nombre des cures de première classe ne devrait pas dépasser celui des justices de paix; 2°, aux cures dont la population est au-dessous de 5,000 âmes, lorsqu'elles sont dans les chefs-lieux de préfecture.

Pour des considérations spéciales, quelques communes obtiennent, quoique très-rarement, que leur paroisse soit érigée en cure de première classe. Il y a aussi des titulaires qui, étant placés dans des cures de deuxième classe, obtiennent le traitement des curés de première classe. Ces sortes de promotions sont une faveur personnelle qui ne passe point aux successeurs de celui qui en profite. Elles ne s'élèvent, d'après la règle adoptée par le gouvernement, qu'à un dixième des cures de

deuxième classe. Elles ont lieu sur la présentation que l'évêque fait des candidats.

4° Quand la réclamation est fondée sur ce que la paroisse a une population de 5,000 habitants, l'état de la population doit être certifié par le sous-préfet ou par le préfet. Quand elle est fondée sur ce que l'église se trouve dans le chef-lieu de préfecture, ou dans un canton dont les diverses paroisses n'ont aucune le titre de cure, il suffit d'exposer le fait. La demande est adressée à l'évêque auquel seul appartient le droit de faire l'érection qui est un acte de juridiction canonique. Elle est aussi adressée, par l'intermédiaire du préfet, au ministre des cultes sur le rapport duquel le roi porte son ordonnance.

Formalités
d'érection.

5° Nous ferons observer que si une succursale est érigée en cure, le desservant n'est pas de droit titulaire de la cure. Il faut, après l'érection, une nomination de l'évêque et l'agrément du roi (arrêt du cons. d'État du 16 fév. 1826).

Observations.

CHAPITRE II.

Des succursales.

1° Les succursales sont des paroisses dont les titulaires ne sont nommés que par l'évêque, et sont révocables à son gré. Elles comprennent, le plus souvent, la même circonscription que les communes; cependant elles peuvent être formées de plusieurs communes ou des parties de plusieurs communes: de même plusieurs succursales peuvent se trouver dans une même commune. On n'a pas établi pour les succursales différentes classes, comme on l'a fait pour les cures: les titulaires qui les desservent reçoivent tous, sur le trésor, un égal traitement. L'art. 31 de la loi organique avait soumis les desservants à la surveillance et à la direction des curés; mais, comme nous l'avons dit au mot *Culte*, pag. 268, cette disposition n'est pas en vigueur.

Définition,
composition,
classes.

2° Lorsqu'on veut ériger une nouvelle succursale, il faut fournir les indications suivantes: 1° commune à ériger en succursale; 2° paroisse dont on fait la distrac-

Érection
des
succursales

tion; 3° si l'église est déjà érigée en chapelle ou annexe. Joindre la date du décret ou de l'ordonnance; 4° population de la commune dont l'état est certifié par le sous-préfet; 5° si la commune a une église et un presbytère en bon état. Certificats du maire; ou bien si la commune a des ressources suffisantes, et dans ce cas, délibération du conseil municipal; 6° s'il existe des difficultés de communication avec la paroisse actuelle; quelle est la distance. Certificats de l'ingénieur en chef ou de l'ingénieur ordinaire des ponts-et-chaussées; 7° observations du conseil municipal et de la fabrique de la paroisse dont il s'agit de détacher la nouvelle succursale.

Il est fait double expédition de ces pièces. L'une est adressée à l'évêque et l'autre au préfet. L'évêque fait les enquêtes qu'il juge nécessaires, prend l'avis de la fabrique et du curé à la paroisse duquel on doit faire le retranchement, donne son avis sur la légitimité de la demande et sur la possibilité d'envoyer un prêtre à la nouvelle paroisse. De son côté, le préfet donne son avis, en forme d'arrêté, sur la demande en elle-même, et sur ses diverses parties. Enfin, le tout est envoyé au ministre des cultes sur le rapport duquel une ordonnance royale autorise l'érection canonique que l'évêque seul peut faire.

CHAPITRE III.

Des chapelles.

Chapelles
communales
et vicariales.

1° *Établissement.* Dans les cures et succursales trop étendues, et lorsque la difficulté des communications l'exige, il peut être établi des chapelles (Déc. 30 sept. 1807). Il est encore permis, quand les paroisses trop étendues se trouvent composées de plusieurs communes ou de plusieurs parties de communes, de placer les vicaires de ces cures ou succursales dans une autre commune que celle du chef-lieu paroissial. Ces vicaires reçoivent sur le trésor une indemnité de 350 francs, pourvu que la commune où se fait le service ait pris l'engagement d'entretenir son église et d'assurer au vi-

caire le traitement prescrit par le décret du 30 décembre 1809 (Ord. 25 août 1819).—*Voy.* au mot *Traitement*.

Ces deux sortes de chapelles, dont nous désignerons les premières par le nom de chapelles *communales*, et les secondes, par celui de chapelles *vicariales*, ont cela de commun avec les succursales, qu'elles sont autorisées à avoir une fabrique particulière, à recevoir des dons et des legs, et peuvent concourir, pour la répartition des fonds affectés par le budget des cultes, aux réparations des églises et des presbytères. Elles en diffèrent 1° en ce que les titulaires des chapelles communales ne reçoivent aucun traitement du trésor, et que les titulaires des chapelles vicariales ne reçoivent du trésor qu'un traitement de 350 francs; 2° en ce que, pour quelques-uns des biens, les chapelles n'ont que l'usufruit, la nue-propriété appartenant aux cures ou succursales. — *Voy.* au mot *Propriétés des fabriques*.

Les chapelles vicariales diffèrent des chapelles communales, 1° en ce que le titulaire qui les dessert reçoit du trésor un traitement, tandis que le titulaire des chapelles communales n'en reçoit rien : ce dernier est payé par la commune; 2° en ce que le service des chapelles vicariales est fait par le vicaire de l'église paroissiale, tandis que celui des chapelles communales peut être fait par tout autre prêtre.

2° D'après l'art. 13 du décret du 30 septembre 1807, les chapelles doivent dépendre des cures ou succursales dans l'arrondissement desquelles elles sont placées. Mais les évêques, selon qu'ils le jugent à propos, accordent aux titulaires des pouvoirs de curé ou de vicaire.

3° *Contribution aux frais du culte paroissial*. Un avis du conseil d'État, en date du 11 décembre 1810, porte que les communes qui ont obtenu des chapelles où il est pourvu au logement et au traitement du chapelain et à tous les autres frais du culte, ne doivent contribuer en rien aux frais du culte paroissial. L'exemption a lieu aussi bien à l'égard des chapelles vicariales, qu'à l'égard des chapelles communales (Ord. 25 août 1819, art. 4).

4° *Formalités pour obtenir l'érection*. 1° Délibération du conseil municipal, indiquant les motifs de nécessité de

l'établissement de la chapelle, le montant du traitement proposé pour le chapelain, celui de la dépense annuelle présumée de l'entretien de l'église et du presbytère, et contenant l'engagement de pourvoir à ces dépenses, soit sur les revenus ordinaires de la commune, soit au moyen d'un rôle de répartition entre tous les contribuables, au centime le franc de leurs contributions ordinaires; 2° budget de la commune; 3° inventaire des vases sacrés, linge et ornemens existant dans l'église; 4° état de population de la commune réclamante et de la commune chef-lieu de la paroisse. Cet état doit être certifié par le sous-préfet de l'arrondissement; 5° certificat du percepteur des contributions constatant le montant de celles payées par la commune réclamante (en principal), et indiquant s'il y a déjà une imposition extraordinaire en recouvrement, sa durée et sa quotité; 6° un certificat de l'ingénieur en chef des ponts-et-chaussées sur la difficulté des communications entre la commune, chef-lieu de la succursale ou de la cure, et la commune réunie; 7° une information *de commodo et incommodo*, dressée sans frais par le juge-de-paix, ou par le maire d'une commune voisine, à ce délégué par le préfet, et à laquelle tous les habitans de la commune en instance seront appelés, et déposeront individuellement, en signant leur déclaration; 8° délibération du conseil municipal de la commune chef-lieu, devant tenir lieu de l'information *de commodo et incommodo* dans cette commune; 9° projet de circonscription de la chapelle, c'est-à-dire, indication des villages ou hameaux qui doivent composer son territoire; 10° avis motivé de l'autorité diocésaine; 11° pareil avis du préfet, en forme d'arrêté (Circ. minist. 21 août 1833).

Chapelles
de secours.

5° Les chapelles de secours ne sont pas des paroisses : elles sont des églises dans lesquelles le culte peut être exercé sous l'autorité du desservant et sous l'administration de la fabrique de la succursale de laquelle elles dépendent (Ord. en cons. d'Ét. 26 janv. 1836).

Chapelles
tolérées.

6° Les chapelles tolérées sont des chapelles publiques que le gouvernement n'a pas reconnues, mais qu'il tolère.

7° Les chapelles particulières sont celles qui appartiennent à des maisons de charité, à des communautés religieuses, ou à des particuliers. Elles ne peuvent être établies sans une permission du gouvernement, accordée sur la demande de l'évêque (L. org., art. 44; Décr. 22 déc. 1814).

Chapelles
particulières.

CHAPITRE IV.

Des annexes.

1° Les annexes ne sont pas des paroisses. Sous beaucoup de rapports elles forment une dépendance de la paroisse sur le territoire de laquelle elles sont situées. Une circulaire ministérielle, en date du 11 mars 1809, porte que leurs biens seront administrés par quelques habitants désignés par l'évêque; mais une lettre ministérielle, du 17 mai 1831, adressée au préfet de la Haute-Marne, décide qu'ils seront gérés par les fabriques des chefs-lieux des paroisses, sauf à ces dernières à appliquer exclusivement à l'avantage de l'église réunie les ressources qui lui appartiennent. Comme cette lettre ne fait pas mention de la circulaire précédente, il est à présumer que son auteur a confondu les annexes avec les chapelles de secours. Les annexes doivent concourir tant aux frais d'entretien de l'église et du presbytère qu'aux autres dépenses du culte, dans le chef-lieu de la cure ou de la succursale (Av. du cons. d'Ét. 14 déc. 1814). Étant toujours dépendantes de l'église paroissiale et n'étant établies que pour la commodité de quelques habitants, elles n'avaient pas des raisons suffisantes pour être dispensées de concourir aux besoins de l'église paroissiale. — Voy. au mot *Fabriques*, pag. 440.

Nature,
administration,
frais.

2° Pour l'érection d'une annexe, il faudra fournir les pièces suivantes: 1° pétition à l'évêque, contenant toutes les indications exigées du conseil municipal, lorsqu'il s'agit d'une chapelle, en ce qui concerne la fixation du traitement et l'évaluation des dépenses d'entretien; 2° rôle des souscriptions volontaires des principaux habitants. Si l'annexe est destinée à l'usage de toute une section séparée de la commune, le rôle peut comprendre

Formalités
pour l'érection.

la totalité des habitans. En regard de chaque souscription, qui doit être appuyée de la signature du souscripteur, ou de sa marque ordinaire s'il est illettré, doit également être rappelé le montant de ses contributions ordinaires, dans la commune ou ailleurs; ce rôle peut n'être souscrit que pour un certain nombre d'années; cependant sa durée ne doit pas être de moins de trois ans; 3^e inventaire des meubles, linge et ornemens existant dans l'église; les souscripteurs peuvent se réserver que ceux qu'ils achèteront demeureront leur propriété; 4^e délibération du conseil municipal; 5^e certificat de population; 6^e projet de circonscription du territoire de l'annexe; 7^e avis motivé de l'autorité diocésaine; 8^e pareil avis du préfet, en forme d'arrêté (Circ. minist. 21 août 1833). — Voy. aux mots *Fabriques*, *Propriété des fabriques*.

PERSONNES.

Les personnes, plus encore que les biens, ont dû attirer la sollicitude du législateur : il a fallu fixer leur état, leurs droits et leurs devoirs. Aussi, le Code civil a pris l'homme depuis sa conception jusqu'à sa dernière heure. Il a réglé ce qui concerne l'enfant conçu, l'enfant né vivant, viable ou non viable, le célibataire et l'homme marié, les individus sains d'esprit et les insensés, les Français et les étrangers, les présens et les absens, les vivans et les morts civilement. Nous avons parlé de l'enfant conçu et né viable, au mot *Dispositions*; du célibataire et de l'homme marié, au mot *Mariage*; des étrangers et des Français, au mot *Droits civils*; des absens, au mot *Absence*; des morts civilement, au mot *Droits civils*. Il nous reste à nous occuper des personnes considérées, 1^o comme père, mère, enfans; 2^o comme majeures, mineures, interdites, pourvues d'un conseil judiciaire.

CHAPITRE I^{er}.

Des personnes considérées comme pères et mères.

Nous traiterons 1^o de la paternité à laquelle nous joindrons, par la force des corrélatifs, la filiation ; 2^o de la puissance paternelle.

SECT. I^{re}. — DE LA PATERNITÉ ET DE LA FILIATION.

La paternité et la filiation peuvent être légitimes ou naturelles. Nous parlerons des unes et des autres, en deux articles distincts.

ART. I^{er}. — De la paternité et de la filiation légitimes.

1^o Présomptions de paternité ; 2^o désaveu ; 3^o preuves de la filiation.

§ 1^{er}. — Présomptions de la paternité légitime.

1^o La paternité étant, pour l'ordinaire, couverte d'un voile impénétrable, la loi a dû se contenter de la présomption tirée du fait du mariage ; c'est pour ce motif que l'enfant conçu pendant le mariage est réputé avoir pour père le mari [342]. Mais cette présomption légale ne peut regarder que le for extérieur. Si les adultères sont moralement certains que l'enfant est né de leur crime, ils doivent contribuer conjointement à son éducation et réparer solidairement tous les dommages que le père putatif ou ses héritiers éprouveront, soit à raison de l'entretien de l'enfant, soit à raison de la portion des biens qu'ils lui livreront comme à un enfant légitime. Dans le doute si l'enfant est le fruit de leur crime, ou bien s'il est né du mari, les coupables devront restituer en proportion du doute.

2^o On demande à qui l'enfant sera censé appartenir, lorsque la femme, au mépris de la défense portée par l'art. 228, s'est remariée immédiatement après la mort du premier mari, et a eu un enfant avant l'expiration des dix mois ? Les uns veulent que l'enfant puisse hériter des deux pères ; d'autres, qu'il choisisse entre les deux ; quelques-uns, qu'on détermine le père par les traits de ressemblance : ces opinions ne nous paraissent

pas assez raisonnables pour que nous nous arrêtions à les discuter. Il semble que, généralement parlant, l'enfant né avant le huitième mois depuis le veuvage pourra être regardé comme appartenant à l'époux décédé. Après cette époque, les juges se détermineront, d'après la constitution de l'enfant, sa naissance plus ou moins éloignée de la mort du père, et par diverses autres circonstances, qu'ils devront interpréter dans l'intérêt de l'enfant.

§ II. — Désaveu.

Causes
de désaveu.

1° Le mari pourra désavouer l'enfant s'il est prouvé que pendant le temps qui a couru depuis le trois centième jusqu'au cent quatre-vingtième jour avant la naissance de cet enfant, il était, soit pour cause d'éloignement, soit par l'effet de quelque accident, dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme [342]. Ainsi un homme part pour un voyage et demeure absent pendant six mois : cinq mois après son retour, sa femme accouche d'un enfant : cet enfant pourra être désavoué. En effet, il n'a pu être conçu du mari avant le départ, puisque les gestations les plus tardives sont présumées par la loi ne pas durer plus de dix mois, et, dans le cas actuel, il s'en est écoulé onze. Il n'a pu non plus être conçu après le retour, puisque le temps de la gestation la plus courte est présumé de six mois.

2° La loi exige que la cohabitation soit physiquement impossible. Une impossibilité morale que la raison déduit de certains faits, par exemple, de la haine que se portent les époux, ne serait pas admise comme causes de désaveu. Il en serait de même de la conduite notoirement honteuse de la femme, même après séparation de corps : conséquence déplorable, dit M. Duranton, puisque le mari ne peut surveiller son épouse et que la publicité d'une telle inconduite, en éloignant la circonstance du recel [343], assure le sort de l'enfant.

3° La légitimité de l'enfant né trois cents jours après la dissolution du mariage pourra être contestée [345].

Obstacles
au désaveu.

4° Le mari ne pourra, en alléguant son impuissance naturelle, désavouer l'enfant. Ayant eu l'impudence de

se marier en cet état, il ne doit pas être reçu à prouver qu'il était inhabile au mariage. Il ne pourra non plus désavouer l'enfant même pour cause d'*adultère*, à moins que la naissance ne lui ait été cachée, auquel cas il sera admis à proposer tous les faits propres à justifier qu'il n'en est pas le père [313]. L'*adultère* n'est pas toujours une cause de désaveu; car la mère peut être coupable et l'enfant être légitime: c'est pour cela que la loi exige que le *recel* soit joint à l'*adultère*.

5° L'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage ne pourra être désavoué par le mari dans les cas suivans: 1° s'il a eu connaissance de la grossesse avant le mariage, parce qu'alors, en épousant la mère, il est censé avoir voulu réparer une faute commune; 2° s'il a assisté à l'acte de naissance, et si cet acte est signé de lui, ou contient la déclaration qu'il ne sait signer; ayant accepté la qualité de père, il ne peut plus s'en dépouiller; 3° si l'enfant n'est pas déclaré viable: alors on présume que la naissance est prématurée; il est d'ailleurs inutile de discuter l'action, puisque l'enfant ne peut nuire à personne [314, 725].

6° Quant aux personnes qui peuvent intenter l'action en désaveu, aux délais pendant lesquels l'action doit être intentée, Voy. les art. 316, 317, 318.

Action
en désaveu.

§ III. — Preuves de la filiation légitime.

1° La filiation des enfans légitimes se prouve par les actes de naissance inscrits sur le registre de l'état civil [319]. Mais cet article suppose que le mariage des père et mère est constant et que l'enfant est identiquement le même que celui dont il rapporte l'acte de naissance.

Actes
de naissance.

2° A défaut de ce titre, la possession constante de l'état d'enfant légitime suffit [320]. La possession d'état est la jouissance du rang qu'un individu, depuis sa naissance, occupe publiquement dans la famille: elle est plus décisive que l'acte de naissance, car elle laisse moins de doute sur l'identité de celui qui la réclame: c'est pourquoi, si elle est contredite par l'acte de naissance, la preuve sera à la charge du contestant qui de-

Possession
d'état.

vra établir l'identité de celui qu'il veut dépouiller avec l'individu désigné par l'acte de naissance. La possession d'état s'établit par une réunion suffisante de faits qui indiquent le rapport de filiation et de parenté entre un individu et la famille à laquelle il prétend appartenir. Les principaux sont : que l'individu a toujours porté le nom du père auquel il prétend appartenir ; que le père l'a toujours traité comme son enfant, et a pourvu, en cette qualité, à son éducation, à son entretien et à son établissement ; qu'il a été reconnu constamment pour tel dans la société ; qu'il a été reconnu pour tel dans la famille [321].

Titre
et possession
d'état.

3° Le titre sans la possession d'état, et la possession d'état sans le titre ne sont pas des preuves incontestables de la filiation légitime ; mais leur réunion forme une présomption légale qu'on ne pourrait détruire qu'en prouvant qu'il y a eu substitution d'enfant, ou que le père était marié à une femme autre que la mère du réclamant. C'est ce que le législateur a formulé, en disant que nul ne peut réclamer un état contraire à celui que lui donnent son titre de naissance et la possession conforme à ce titre ; et réciproquement, que nul ne peut contester l'état de celui qui a une possession conforme à son titre de naissance [322].

Défaut de titre
et de possession
d'état.

4° A défaut de titre et de possession d'état, ou si l'enfant a été inscrit, soit sous de faux noms, soit comme né de père et de mère inconnus, la preuve de la filiation peut se faire par témoins. Néanmoins, cette preuve ne peut être admise que lorsqu'il y a commencement de preuve par écrit, ou lorsque les présomptions ou indices résultant des faits dès lors constans sont assez graves pour déterminer l'admission [323]. Le commencement de preuve par écrit résulte des titres de famille, des registres et papiers domestiques du père ou de la mère, etc. [324]. Mais la preuve contraire pourra se faire par tous les moyens propres à établir que le réclamant n'est pas l'enfant de la mère qu'il prétend avoir, ou même, la maternité prouvée, qu'il n'est pas l'enfant du mari de la mère [325].

5° Quant aux tribunaux compétens pour statuer sur les réclamations d'état; à l'époque où l'action doit être intentée; aux personnes qui peuvent la commencer ou la poursuivre; Voy. les articles depuis 326 jusqu'à 330.

Action
en réclamation
d'état, etc.

ART. II. — De la paternité et de la filiation naturelles.

La filiation naturelle est la descendance d'un père et d'une mère qui ne sont pas unis par un mariage légitime. Elle est *simplement naturelle*, lorsque l'enfant est né de deux personnes qui, au moment de la conception, auraient pu se marier ensemble. Elle est *adultérine*, lorsque l'enfant est né d'une personne mariée et d'une personne autre que le conjoint légitime. Elle est *incestueuse*, lorsque l'enfant est né d'une conjonction illicite entre personnes parentes ou alliées aux degrés prohibés. Nous parlerons 1° de la légitimation des enfans naturels; 2° de leur reconnaissance; 3° des preuves de la filiation naturelle.

§ 1^{er}. — Légitimation des enfans naturels.

1° La légitimation est l'acte par lequel un enfant naturel acquiert l'état et les droits d'enfant légitime. Elle ne peut avoir lieu que par le mariage subséquent des père et mère naturels.

Définition.

2° Les enfans nés hors du mariage, autres que ceux nés d'un *commerce incestueux ou adultérin*, pourront être légitimés par le mariage subséquent de leurs père et mère, lorsque ceux-ci les auront légalement reconnus avant leur mariage, ou qu'ils les reconnaîtront dans l'acte même de la célébration. La légitimation peut avoir lieu, même en faveur des enfans décédés qui ont laissé des descendans; et, dans ce cas, elle profite à ces descendans [331, 332]. Les enfans nés d'un *oncle et d'une nièce* seraient-ils légitimés par un mariage subséquent contracté en vertu d'une dispense? Comme dans l'ancienne jurisprudence ils étaient légitimés lorsqu'ils étaient nés de parens ou alliés au degré où l'on obtenait des dispenses, il semble qu'on pourrait suivre cette disposition raisonnable. Mais on objecte que les termes

Enfans
qui peuvent
être légitimés.

de la loi sont généraux ; que l'article ne pouvant jamais être appliqué hors le cas du mariage de l'oncle avec la nièce ou de la tante avec le neveu, puisque les ascendants et descendants, les frères et les sœurs sont relativement frappés d'une incapacité perpétuelle, il faut bien trouver un objet à la loi. Les enfans issus d'un *beau-frère* et d'une *belle-sœur* peuvent-ils être légitimés par le mariage subséquent de leurs père et mère ? La cour d'Orléans a résolu la question négativement, sur ce motif que, s'il est aujourd'hui permis au roi de lever la prohibition du mariage, la dispense qui est accordée à cet égard, a bien pour objet de faire cesser l'empêchement, mais non d'effacer la tache que la naissance incestueuse a imprimée aux enfans nés antérieurement du commerce des beaux-frères et belles-sœurs (25 avril 1833).

Droits
des enfans
légitimés.

3° Les enfans légitimés par le mariage subséquent auront les mêmes droits que s'ils étaient nés de ce mariage [333]. Mais remarquez que les effets et les droits que donne la légitimation ne remontent pas à la naissance de l'enfant ; ils ne datent que du jour du mariage. Jugé, en conséquence, que l'enfant n'a pas de capacité pour succéder à son frère utérin décédé dans l'intervalle qui précède le mariage de ses père et mère, quoiqu'il fût alors conçu (Cass., 11 mars 1811).

§ II. — Reconnaissance des enfans naturels.

Qui peut
reconnaître.

1° La reconnaissance étant la réparation d'un délit ou d'un quasi-délit, peut être faite non-seulement par un majeur, mais encore par un mineur. Un prêtre pourrait-il reconnaître un enfant naturel ? Il faut distinguer : si la conception de l'enfant est antérieure à l'époque où l'ecclésiastique a reçu les ordres sacrés, la reconnaissance est valable (Arg. de l'art. 337). Mais si la conception est postérieure à l'époque où le prêtre s'est irrévocablement engagé en recevant le sous-diaconat, la question doit être autrement résolue : M. Dalloz, qui admet la légalité du mariage des prêtres, admet celle de la reconnaissance ; il cite à l'appui de son opinion M. Merlin et un arrêt de la cour de Grenoble en date du 14 ventôse

an XII. Mais ce sentiment ne peut être suivi d'après la jurisprudence adoptée par la cour de Paris et confirmée par la Cour de cassation. L'ordre devant être regardé comme un empêchement dirimant (*Voy. au mot Mariage*), il faudra en revenir à l'ancienne jurisprudence qui déclarait incestueux l'enfant du prêtre, et incapable, par conséquent, d'être reconnu.

2° La reconnaissance peut être faite en faveur de tous les enfans naturels qui ne sont pas nés d'un commerce incestueux ou adultérin [335]. La reconnaissance d'un enfant incestueux ou adultérin est-elle tellement nulle, qu'elle ne lui donne pas le droit de réclamer des alimens? Pour l'affirmative, MM. Chabot, Malleville, Duranton; pour la négative, MM. Siméon, Merlin, Toullier. Autre question : La nullité ne peut-elle pas être opposée à l'enfant pour lui disputer la libéralité que lui aurait faite son père adultérin ou incestueux? Ce point est encore controversé; cependant on admet plus généralement qu'on ne peut se prévaloir contre l'enfant de la reconnaissance de son soi-disant père. — *Voy. au mot Successions*, chap. 2, sect. 3, art. 2, § 1, n° 2.

Qui peut
être reconnu.

3° La reconnaissance d'un enfant naturel sera faite par un acte authentique, lorsqu'elle ne l'aura pas été dans son acte de naissance [334]. Or, un acte est authentique lorsqu'il a été reçu avec les solennités requises, par les officiers publics ayant droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé [4317]. Les officiers de l'état civil, les notaires peuvent recevoir les actes de reconnaissance. La plupart des auteurs accordent le même droit aux juges-de-peace; mais cette opinion est sujette à controverse. Tous le refusent à l'autorité administrative, par exemple, au préfet, au commissaire de police.

Formalités
de la
reconnaissance.

La reconnaissance imposant des obligations aux père et mère et devant servir de titre à l'enfant, ne pouvait, a dit l'orateur du gouvernement, être abandonnée à une aussi frêle garantie que celle qui résulte d'un acte privé. L'acte sous seing privé serait cependant suffisant de la part de la mère, du moins comme fournissant le commencement de preuve par écrit exigé par l'art. 341

pour être admis à prouver par témoins la maternité; mais de la part du père, il est nul : il est même douteux qu'il puisse servir de base à une réclamation d'alimens.

Effets
de la
reconnaissance.

4° La reconnaissance du père sans l'indication et l'aveu de la mère n'a d'effet qu'à l'égard du père [336]. La loi, en permettant au père de reconnaître l'enfant, a dû prévenir qu'il pût, à son gré, flétrir l'honneur d'une femme. L'aveu de la mère est donc requis. Mais un individu pourrait s'attribuer la paternité, alors même que la mère naturelle la dénierait : conséquence immorale, puisque plusieurs pères sont légalement admis à réclamer l'enfant ! Aussi Buonaparte refusait d'admettre cet article ; mais la rareté présumée de pareilles reconnaissances a pu permettre de céder au cri que fait entendre dans le cœur d'un père le besoin de pourvoir à l'état de celui auquel il a donné l'existence.

5° La reconnaissance faite pendant le mariage par l'un des époux, au profit d'un enfant naturel qu'il aurait eu, avant son mariage, d'un autre que de son époux, ne pourra nuire ni à celui-ci, ni aux enfans nés de ce mariage ; néanmoins elle produira son effet après la dissolution de ce mariage, s'il n'en reste pas d'enfans [337]. Si cette reconnaissance avait produit tous ses effets, l'autre époux aurait eu à souffrir pour lui et pour ses enfans du silence gardé par son conjoint au moment de leur mariage. Mais la Cour de cassation a jugé, par arrêt du 27 août 1811, que cet article ne s'applique qu'aux droits accordés par les art. 756, 757, à l'enfant naturel sur les biens de ses père et mère décédés ; qu'il n'empêche pas le droit qu'ont les enfans naturels, ou même incestueux, de réclamer des alimens soit sur les biens de leurs père et mère vivans, soit sur les biens de leurs père et mère décédés.

6° L'enfant naturel ne pourra réclamer les droits d'enfant légitime, alors même qu'il serait reconnu. Ses droits sont réglés au titre des succession [338].

Contestation
de la
reconnaissance.

7° Toute reconnaissance de la part du père ou de la mère, de même que toute réclamation de la part de l'enfant, pourra être contestée par tous ceux qui y auront intérêt [339]. Ainsi l'enfant a droit d'attaquer la

reconnaissance, parce qu'elle pourrait lui être préjudiciable ou déshonorante. Les héritiers sont également autorisés à faire leurs réclamations pour qu'une adoption frauduleuse ne les dépouille pas d'un héritage dont ils sont investis par la loi ; mais leur intérêt doit être né et actuel ; par conséquent, ils devront attendre, pour exercer leur action, que la succession soit ouverte.

§ III. — Preuves de la filiation naturelle.

1° Autrefois une fille était libre de diriger sa déclaration de paternité contre qui elle voulait, et il suffisait, pour faire prononcer la paternité, que des fréquentations eussent existé entre cette fille et la personne désignée. Aujourd'hui la recherche de la paternité n'est pas admise [340] ; cependant cette règle reçoit une exception : dans le cas d'enlèvement, lorsque l'époque de cet enlèvement se rapportera à celle de la conception, le ravisseur pourra être, sur la demande des parties intéressées, déclaré père de l'enfant [340].

2° La recherche de la maternité est admise [341], parce que le fait de la grossesse et de l'accouchement peut être constaté. Cependant comme il vaut mieux laisser un enfant sans état que d'exposer des filles honnêtes à des recherches flétrissantes, la loi a exigé certaines conditions pour que l'enfant soit admis à prouver sa descendance maternelle. Ces conditions sont, 1° que l'accouchement soit constant ; 2° que le réclamant prouve qu'il est identiquement le même que l'enfant dont la mère est accouchée. La preuve de l'identité pourra se faire par témoins, pourvu qu'il y ait un commencement de preuve par écrit. Celle de l'accouchement pourra se faire par témoins, dit M. Delvincourt, parce que la loi n'exige pas qu'elle soit faite par écrit. Elle doit être faite par écrit, répond M. Toullier, parce que la loi ne permet pas de la faire par témoins. Ce sera, enseigne M. Duranton, par un commencement de preuve par écrit, parce que la disposition de l'art. 341 s'étend et au fait de l'accouchement, et aux preuves de l'identité.

3° Un enfant ne sera jamais admis à la recherche soit de la paternité, soit de la maternité, dans le cas où il

serait né d'un commerce incestueux ou adultérin [342]. Cependant, comme l'art. 792 lui accorde des alimens, il faudra bien qu'il puisse les réclamer. Il le pourra, lorsque l'enlèvement de sa mère aura concouru avec le moment où il aura été lui-même conçu [340]; et, à plus forte raison, lorsque ses père et mère, liés par un empêchement résultant de leur parenté ou de leur alliance, se seraient mariés sans être de bonne foi. Alors l'enfant ne fait pas proprement de recherche, mais son état étant constant, il le réclame pour jouir de la pension alimentaire que la loi lui accorde.

SECT. II. — DE LA PUISSANCE PATERNELLE.

1° L'enfant, à tout âge, dans toute situation, doit honneur et respect à ses père et mère [371]. D'après ces principes, il faut conclure qu'il ne lui serait pas permis de porter contre eux une accusation déshonorante; de les contraindre par corps à l'acquit d'une dette. Il reste sous leur autorité jusqu'à sa majorité ou son émancipation [372]. Le père encourrait-il la déchéance de sa puissance pour cause d'abus ou d'immoralité? Comme elle n'est pas seulement établie en faveur du père, mais qu'elle l'est encore dans l'intérêt de l'enfant, elle est susceptible d'être restreinte; mais elle ne devra pas l'être au-delà de ce qu'exige le besoin de l'enfant combiné avec la position du père. Le père exerce seul cette autorité durant le mariage [373]. Mais en cas d'absence du mari; après la dissolution du mariage; lorsque le père est frappé d'interdiction légale ou judiciaire, la mère peut exercer la puissance paternelle.

2° L'enfant mineur ne peut quitter la maison paternelle sans la permission de son père [374]; il pourrait être contraint, même par la force publique, à y rentrer, si ce moyen devenait nécessaire. Autrefois l'enfant pouvait s'enrôler volontairement sans la permission de son père après l'âge de dix-huit ans révolus; mais depuis la loi du 21 mars 1832, il ne peut s'engager s'il n'a vingt ans, à moins qu'il n'ait le consentement de ses père et mère ou, à leur défaut, celui du conseil de famille.

3° Le père qui a des sujets de mécontentement très-

graves sur la conduite d'un enfant, peut user de certains moyens de correction énumérés dans les art. 376 et suivans.

CHAPITRE II.

Des personnes considérées comme majeures, mineures, interdites, pourvues d'un conseil judiciaire.

On est *majeur* lorsqu'on a atteint vingt-un ans accomplis : à cet âge on est capable de tous les actes de la vie civile, sauf la restriction portée au titre du mariage [488]. Le *mineur* est l'individu qui n'a point encore l'âge de vingt-un ans accomplis [388]. L'*interdit* est celui qui est privé du droit d'administrer sa personne et ses biens. Si, n'étant pas totalement incapable de se conduire, il n'est interdit que pour certains actes, on dit qu'il est *pourvu d'un conseil judiciaire*.

Nous allons parler : 1° de la tutelle ; 2° de l'émancipation ; 3° de l'interdiction ; 4° du conseil judiciaire.

SECT. I^{re}. — DE LA TUTELLE.

La tutelle ordinaire est la charge imposée à un individu d'administrer gratuitement la personne et les biens d'un incapable. Elle s'applique aux mineurs et aux interdits, et les règles qui la concernent sont les mêmes dans l'un et l'autre cas.

1° Tutelle légitime ; 2° tutelle déferée ; 3° dispense, incapacité ; exclusion, destitution de la tutelle ; 4° administration du tuteur ; 5° subrogé-tuteur ; 6° protuteur ; 7° fin de la tutelle ; 8° comptes de la tutelle ; 9° tutelle des enfans naturels.

§ I^{er}. — De la tutelle légitime.

La tutelle *légitime* ou *légale* est celle que la loi accorde aux ascendans : on l'appelle aussi *naturelle*, parce qu'elle découle des droits de la nature.

1° Le père est, durant le mariage, administrateur des biens personnels de ses enfans mineurs : cette administration qui a quelque affinité avec la tutelle, en diffère cependant en plusieurs points importans : ainsi le père

Administration
du père.

n'est pas sous la dépendance du conseil de famille; n'est pas surveillé par un subrogé-tuteur, à moins que, dans quelques circonstances particulières, il n'ait des intérêts opposés à ceux de ses enfants; il jouit des revenus des biens de ses enfants, sauf les exceptions dont nous parlerons au mot *Usufruit*.

Tutelle
des
père et mère.

2° La tutelle légitime commence à la mort naturelle ou civile de l'un des époux. Dès que le mineur a perdu l'un de ses protecteurs naturels, la loi l'entoure d'une protection nouvelle : elle lui donne un tuteur. A la vérité, le survivant des père et mère est le tuteur de plein droit [390]; mais cette tutelle est soumise à toutes les obligations des autres tutelles.

Quoiqu'après le décès du mari, la mère non remariée soit tutrice de droit, le père pourra nommer à la mère survivante et tutrice un conseil spécial, sans l'avis duquel elle ne pourra faire aucun acte relatif à la tutelle. Si le père spécifie les actes pour lesquels le conseil sera nommé, la tutrice sera habile à faire les autres sans son assistance [391]. Cette nomination de conseil ne pourra être faite que de l'une des manières suivantes : 1° par acte de dernière volonté; 2° par une déclaration faite, ou devant le juge-de-peace assisté de son greffier, ou devant notaires [392].

3° Si lors du décès du mari, la femme est enceinte, il sera nommé un curateur au ventre par le conseil de la famille. A la naissance de l'enfant, la mère en deviendra la tutrice, et le curateur en sera de plein droit subrogé-tuteur [393].

4° La mère n'est pas tenue d'accepter la tutelle parce que la nature ne l'a pas toujours rendue propre aux affaires. Néanmoins, et en cas qu'elle refuse, elle devra en remplir les devoirs jusqu'à ce qu'elle ait fait nommer un tuteur [394]. Le père étant le chef de la famille, est présumé habile à en gérer les affaires; il ne serait donc pas recevable à refuser la tutelle, à moins qu'il n'alléguât des excuses légitimes.

5° Si la mère tutrice veut se remarier, elle devra, avant l'acte de mariage, convoquer le conseil de famille, qui décidera si la tutelle doit lui être conservée.

A défaut de cette convocation, elle perdra la tutelle de plein droit; et son nouveau mari sera solidairement responsable de toutes les suites de la tutelle qu'elle aura indûment conservée [395]. Lorsque le conseil de famille, dûment convoqué, conservera la tutelle à la mère, il lui donnera nécessairement pour cotuteur le second mari, qui deviendra solidairement responsable, avec sa femme, de la gestion postérieure au mariage [396].

6° Lorsqu'il n'a pas été choisi au mineur un tuteur par le dernier mourant de ses père et mère, la tutelle appartient de droit à son aïeul paternel; à défaut de celui-ci, à son aïeul maternel, et ainsi en remontant, de manière que l'ascendant paternel soit toujours préféré à l'ascendant maternel du même degré [402]. Si, à défaut de l'aïeul paternel et de l'aïeul maternel, la concurrence se trouvait établie entre deux ascendans du degré supérieur qui appartenissent tous deux à la ligne paternelle du mineur, la tutelle passera de droit à celui des deux qui se trouvera être l'aïeul du père du mineur [403]. Ainsi un père laisse, en mourant, son aïeul paternel et son aïeul maternel, lesquels sont les bisaïeuls de son fils. Ce sera l'aïeul paternel, c'est-à-dire, celui dont le nom a été transmis à l'enfant, qui sera le tuteur légitime.

Tutelle
des autres
ascendans.

§ II. — De la tutelle déferée.

La tutelle peut être déferée par le survivant des père et mère, ou par le conseil de famille.

1° De la tutelle déferée par le père et la mère.

1° Aucun des époux ne peut être privé par l'autre de la tutelle de leurs enfans; ainsi un père n'a pas droit, à son lit de mort, de déferer la tutelle à un étranger; la mère est tutrice de droit. Mais lorsque l'un des époux est mort, le survivant peut choisir à ses enfans un tuteur parent ou même étranger [397].

Quand elle a lieu.

2° La mère remariée, et non maintenue dans la tutelle des enfans de son mariage, ne peut leur choisir un tuteur [399]. Alors même que la mère remariée aurait été

Exclusions.

maintenue dans la tutelle, le choix qu'elle fera d'un tuteur pour les enfans de son premier mariage ne sera valable qu'autant qu'il sera confirmé par le conseil de famille [400].

Formalités. 3° La tutelle déléguée par le dernier mourant des père et mère devra être faite, ou par acte de dernière volonté; ou par une déclaration devant un juge-de-peace assisté de son greffier; ou devant notaires [398, 392].

Refus. 4° Le tuteur élu par le père ou la mère n'est pas tenu d'accepter la tutelle, s'il n'est d'ailleurs dans la classe des personnes qu'à défaut de cette élection spéciale, le conseil de famille eût pu en charger [401]. Lorsque le tuteur élu est excusé ou refuse, les ascendans sont-ils tuteurs de plein droit? La question est controversée. Pour l'affirmative, M. Dalloz; pour la négative, MM. Toulhier, Duranton.

2° De la tutelle déléguée par le conseil de famille.

Cas où elle a lieu. 1° Lorsqu'un enfant mineur et non émancipé restera sans père ni mère, ni tuteur élu par ses père et mère, ni ascendans mâles; comme aussi lorsque le tuteur de l'une des qualités ci-dessus exprimées se trouvera dans le cas des exclusions dont il sera parlé plus bas, ou valablement excusé, il sera pourvu par un conseil de famille à la nomination d'un tuteur [405].

Composition du conseil. 2° Le conseil de famille sera composé, non compris le juge-de-peace, de six parens ou alliés, pris tant dans la commune où la tutelle sera ouverte que dans la distance de deux myriamètres, moitié du côté paternel, moitié du côté maternel, et en suivant l'ordre de proximité dans chaque ligne: les parens germains appartenant aux deux lignes, peuvent être pris indistinctement pour chacune d'elles. Le parent sera préféré à l'allié de même degré, et, parmi les parens du même degré, le plus âgé à celui qui le sera le moins [407]. Observons qu'en établissant la règle relative au choix des parens les plus proches et les plus âgés, la loi n'a pas prononcé de nullité. Les tribunaux se décident d'après les circonstances. Il a été jugé qu'un tribunal, sur une crainte fondée que la différence de religion entre la mère et les parens

n'eût une funeste influence, a pu remplacer trois des parens désignés par trois étrangers de la même religion que la mère, et charger l'un d'eux de présider le conseil (Bordeaux, 6 mess. an XII).

3° Les frères germains du mineur et les maris des sœurs germaines sont seuls exceptés de la limitation de nombre posée en l'art. 407. S'ils sont six, ou au-delà, ils seront tous membres du conseil de famille, qu'ils composeront seuls avec les veuves d'ascendans et les ascendans valablement excusés de la tutelle. Si, outre les ascendantes veuves et les ascendans valablement excusés de la tutelle, ils sont en nombre inférieur à six, les autres parens ne seront appelés que pour compléter le conseil [408].

4° Lorsque les parens ou alliés de l'une ou de l'autre ligne se trouveront en nombre insuffisant sur les lieux, ou dans la distance désignée par l'art. 407, le juge-de-paix appellera, soit des parens ou alliés domiciliés à de plus grandes distances; soit dans la commune même des citoyens connus pour avoir eu des relations habituelles d'amitié avec le père ou la mère du mineur [409].

5° Le juge-de-paix pourra, lors même qu'il y aurait sur les lieux un nombre suffisant de parens ou alliés, permettre de citer, à quelque distance qu'ils soient domiciliés, des parens ou alliés plus proches en degrés ou de mêmes degrés que les parens ou alliés présens; de manière toutefois que cela s'opère en retranchant quelques-uns de ces derniers, et sans excéder le nombre réglé par les précédens articles [410].

6° Le conseil de famille sera convoqué, soit sur la réquisition adressée au juge-de-paix et à la diligence des parens du mineur, de ses créanciers ou d'autres parties intéressées; soit même d'office et à la poursuite du juge-de-paix du domicile du mineur. Toute personne pourra dénoncer à ce juge-de-paix le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur [406]. Le délai pour comparaitre sera réglé par le juge-de-paix à jour fixe, mais de manière qu'il y ait toujours, entre la citation notifiée et le jour indiqué pour la réunion du conseil, un intervalle de trois jours francs [411; C. pr. civ., art. 1033], quand

Convocation
du conseil.

toutes les parties citées résideront dans la commune, ou dans la distance de deux myriamètres. Toutes les fois que, parmi les parties citées, il s'en trouvera de domiciliées au-delà de cette distance, le délai sera augmenté d'un jour par trois myriamètres [411].

7° Les parens, alliés ou amis, ainsi convoqués, seront tenus de se rendre en personne, ou de se faire représenter par un mandataire spécial. Le fondé de pouvoir ne peut représenter plus d'une personne [412]. Son mandat peut être fait sous seing privé [1985]; mais il doit être sur papier timbré et enregistré. Tout parent, allié ou ami, convoqué, et qui, sans excuse légitime, ne comparaitra point, encourra une amende qui ne pourra excéder 50 francs, et sera prononcée sans appel par le juge-de-paix [413]. Mais l'amende ne devra pas être prononcée contre les ascendantes veuves, ni contre les ascendans valablement excusés de la tutelle, parce qu'ils ne sont appelés que par déférence. S'il y a excuse suffisante, et qu'il convienne soit d'attendre le membre absent, soit de le remplacer, en ce cas, comme en tout autre où l'intérêt du mineur semblera l'exiger, le juge-de-paix pourra ajourner l'assemblée ou la proroger [414]. Ajourner l'assemblée, c'est la renvoyer sans indiquer le jour de la réunion; la proroger, c'est la remettre à un jour indiqué.

Tenue
du conseil.

8° L'assemblée du conseil de famille se tiendra de plein droit chez le juge-de-paix, à moins qu'il ne désigne lui-même un autre local [415]. La présence des trois quarts au moins de ses membres *convoqués* sera nécessaire pour la délibération: ainsi, si le conseil est composé de six membres, cinq devront être présens; s'il est composé de huit membres, il faudra la présence de six. Le juge-de-paix ne fait point partie des trois quarts des membres, parce qu'il convoque et n'est pas convoqué. Le conseil de famille sera présidé par le juge-de-paix, qui y aura voix délibérative et prépondérante en cas de partage [416]. — Quant aux explications relatives à la prépondérance et aux diverses espèces de majorité; Voy. au mot *Fabriques*, pag. 427, 428.

§ III. — Dispense, incapacité, exclusion, destitution de la tutelle.

Causes de dispense. 1^o La tutelle, établie dans l'intérêt particulier du mineur, doit céder à l'intérêt général qui impose à certaines personnes des devoirs publics incompatibles avec les fonctions de tuteur. C'est pour ce motif que certaines personnes sont dispensées d'en remplir la charge : tels sont les princes du sang, les maréchaux de France, les présidens et conseillers de la Cour de cassation, etc. [Voy. les art. 427, 428, 429, 430, 431]. D'après un avis du conseil d'Etat, en date du 20 novembre 1806, la dispense accordée par l'art. 427 à tout citoyen exerçant des fonctions publiques dans un département autre que celui où la tutelle s'établit, est applicable non-seulement aux ecclésiastiques desservant des cures ou des succursales, mais à toutes personnes exerçant pour les cultes des fonctions qui exigent la résidence dans lesquelles elles sont agréées par le gouvernement et pour lesquelles le serment est prêté. 2^o Tout citoyen non-parent ni allié ne peut être forcé d'accepter la tutelle, que dans le cas où il n'existerait pas, dans la distance de quatre myriamètres, des parens ou alliés en état de gérer la tutelle [432]. 3^o Tout individu âgé de soixante-cinq ans accomplis peut refuser d'être tuteur. Celui qui aura été nommé avant cet âge, pourra, à soixante-dix ans, se faire décharger de la tutelle [433]. 4^o Tout individu atteint d'une infirmité grave et dûment justifiée est dispensé de la tutelle. Il pourra même s'en faire décharger, si cette infirmité est survenue depuis sa nomination [434]. Mais il faut une infirmité, c'est-à-dire, un mal continu ; une maladie, qui est un mal passager, ne serait pas une excuse suffisante. 5^o Deux tutelles sont, pour toutes personnes, une juste dispense d'en accepter une troisième. Celui qui, époux ou père, sera déjà chargé d'une tutelle, ne pourra être tenu d'en accepter une seconde, excepté celle de ses enfans [435]. Remarquez que les tutelles ne se comptent pas par le nombre des mineurs, mais par celui des patrimoines distincts. 6^o Ceux qui ont cinq enfans légit-

Dispenses
de la tutelle.

mes, sont dispensés de toute tutelle autre que celle desdits enfans. Les enfans morts en activité de service dans les armées du roi seront toujours comptés pour opérer cette dispense. Les autres enfans morts ne seront comptés qu'autant qu'ils auront eux-mêmes laissé des enfans actuellement existans [436]. Il ne faut pas compter non plus les enfans conçus, ni les enfans naturels non légitimés, ni les enfans adoptifs qui demeurent dans leur famille naturelle. 7° La survenance d'enfans pendant la tutelle ne pourra autoriser à l'abdiquer [437].

Réclamations. 1° Si le tuteur nommé est présent à la délibération qui lui défère la tutelle, il devra sur-le-champ, et sous peine d'être déclaré non recevable dans toute réclamation ultérieure, proposer ses excuses, sur lesquelles le conseil de famille délibérera [438]. Si le tuteur nommé n'a pas assisté à la délibération qui lui a déferé la tutelle, il pourra faire convoquer le conseil de famille pour délibérer sur ses excuses. Ses diligences à ce sujet devront avoir lieu dans le délai de trois jours, à partir de la notification qui lui aurait été faite de sa nomination; lequel délai sera augmenté d'un jour par trois myriamètres de distance du lieu de son domicile à celui de l'ouverture de la tutelle: passé ce délai, il sera non recevable. 2° Si ses excuses sont rejetées, il pourra se pourvoir devant les tribunaux pour les faire admettre; mais il sera, pendant le litige, tenu d'administrer provisoirement [440]. S'il parvient à se faire exempter de la tutelle, ceux qui auront rejeté l'excuse pourront être condamnés aux frais de l'instance. S'il succombe, il y sera condamné lui-même [441].

Incapacité,
exclusions,
destitution
de la tutelle.

Causes. 1° Ne peuvent être tuteurs, ni membres des conseils de famille: les mineurs, excepté le père ou la mère; les interdits; ceux à qui on a donné un conseil judiciaire; les femmes, autres que la mère et les ascendantes; tous ceux qui ont, ou dont le père et la mère ont, avec le mineur un procès dans lequel l'état de ce mineur, sa fortune ou une partie notable de ses biens sont compromis [442]. 2° La condamnation à une peine afflictive ou infamante emporte de plein droit l'exclusion de la tutelle. Elle emporte de même la destitution,

dans le cas où il s'agirait d'une tutelle antérieurement déferée [443]. 3° Sont aussi exclus de la tutelle, et même destituables, s'ils sont en exercice : les gens d'une in-conduite notoire, par exemple, l'individu qui, demeurant avec une concubine, se serait reconnu le père des enfans issus d'elle; ceux dont la gestion attesterait l'incapacité ou l'infidélité [444].

Effets. Tout individu qui aura été exclu ou destitué d'une tutelle, ne pourra être membre d'un conseil de famille [445]. Comme les causes d'incapacité et d'indignité doivent être exprimées par une disposition formelle de la loi, il s'ensuit qu'elles sont toutes déterminées, relativement aux membres dont se compose le conseil de famille, par les art. 442 et 445, puisqu'il n'en est pas assigné d'autres ailleurs. Ainsi, l'inconduite notoire n'emporterait pas exclusion ou destitution du conseil, si, par le fait, il n'y avait eu exclusion ou destitution de la tutelle.

Formalités. La destitution du tuteur est prononcée par le conseil de famille convoqué à la diligence du subrogé-tuteur, ou d'office par le juge-de-paix, ou sur la réquisition adressée au juge-de-paix par un ou plusieurs parens, alliés du mineur au degré de cousin germain ou à des degrés plus proches [446]. — Voy. les art. 447, 448, 449, et le code de procédure civile, art. 882 et suivans.

§ IV. — Administration du tuteur.

1° Caractères et date de cette administration; 2° administration de la personne du mineur; 3° administration de ses biens.

1° Caractère de cette administration et date de l'entrée en fonctions.

1° Il est généralement interdit au tuteur de faire par lui-même les actes qui pourraient nuire au pupille; mais il lui est permis de faire tous ceux dont le pupille peut tirer avantage. Ainsi, il a l'administration des biens, mais il ne peut faire des emprunts; il achète des immeubles avec les sommes disponibles, mais il ne peut les aliéner sans le consentement du

Caractères.

conseil de famille. Il y a même des cas d'une telle importance, où l'autorisation du conseil de famille ne suffit pas, et où il faut l'homologation du tribunal; par exemple, dans l'aliénation des biens du mineur.

2° Le tuteur est chargé de représenter le mineur, excepté dans les actes qui sont propres à ce dernier: ainsi, il prend les locataires, les renvoie, interrompt les prescriptions; mais il ne saurait représenter le mineur dans le mariage, dans la reconnaissance d'un enfant naturel [450].

3° Il doit administrer les biens en bon père de famille, et il répond des dommages-intérêts qui pourraient résulter d'une mauvaise gestion [*ibid.*]. Dans la crainte qu'il n'écarte les enchérisseurs en donnant de faux renseignements, il lui est interdit d'acheter les biens du mineur, de les prendre à ferme, à moins que le conseil de famille n'ait autorisé le subrogé-tuteur à lui en passer bail; d'accepter la cession d'aucuns droit ou créance contre son pupille.

4° La tutelle est une charge personnelle qui ne passe point aux héritiers du tuteur. Ceux-ci seront seulement responsables de la gestion de leur auteur; et, s'ils sont majeurs, ils seront tenus de la continuer jusqu'à la nomination d'un nouveau tuteur [449].

5° Le tuteur agira et administrera, en cette qualité, du jour de sa nomination, si elle a lieu en sa présence; sinon, du jour qu'elle lui aura été notifiée [448].

Date
de l'entrée
en fonctions.

2° Administration de la personne du mineur.

Le tuteur prendra soin de la personne du mineur [450]: ainsi, il veillera à sa santé, à son éducation; il lui fera donner un état. Mais peut-il diriger son éducation; à l'exclusion de la mère privée de la tutelle, et à celle du conseil de famille? La jurisprudence n'est pas fixée à cet égard; cependant, du moins en ce qui concerne la mère, il est plus conforme à l'esprit du code et au droit naturel de laisser à la mère le soin de diriger l'éducation de son enfant;

d'autant plus que c'est à elle de l'émanciper [477] et de consentir à son mariage [449]. Le tuteur peut, sur l'autorisation du conseil de famille et pour raisons graves, provoquer la reclusion du mineur [468].

3^e Administration des biens du mineur.

1^o Dans les dix jours qui suivront celui de sa nomination, dûment connue de lui, le tuteur requerra la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fera procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur, en présence du subrogé-tuteur. S'il lui est dû quelque chose par le mineur, il devra le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance, et ce, sur la réquisition que l'officier public sera tenu de lui en faire [441].

Levée
des scellés.

2^o Lors de l'entrée en exercice de toute tutelle, autre que celle des père et mère, le conseil de famille réglera, par aperçu et selon l'importance des biens régis, la somme à laquelle pourra s'élever la dépense annuelle du mineur, ainsi que celle de l'administration de ses biens [454].

Règlement
des dépenses
et des revenus.

3^o Ce conseil déterminera positivement la somme à laquelle commencera, pour le tuteur, l'obligation d'employer l'excédant des revenus sur la dépense. Cet emploi devra être fait dans le délai de six mois, passé lequel, le tuteur devra les intérêts, à défaut d'emploi [455]. Il est d'usage de ne pas obliger le tuteur à faire emploi des sommes qui ne s'élèvent pas à 1,000 francs; mais, toutes les fois que l'emploi a eu lieu, le mineur a droit à l'intérêt de l'intérêt jusqu'à sa majorité. Pour éviter les suites d'un cumul qui lui serait ruineux, le tuteur devra exiger les intérêts annuels, qu'il convertira en un nouveau capital produisant des intérêts. Si le tuteur n'a pas fait déterminer par le conseil de famille la somme à laquelle doit commencer l'emploi, il devra, après le délai exprimé dans l'article précédent, les intérêts de toute somme non employée, quelque modique qu'elle soit [456]. Au reste, la loi n'ayant rien déterminé sur l'emploi, le tuteur pourra le faire comme il le jugera convenable. Il lui sera libre d'acheter des

rentes sur l'État, de prêter sur hypothèque, de rembourser des rentes dont le mineur serait grevé, même à un taux moindre que l'intérêt, parce que le rachat des rentes est d'une bonne administration.

Nomination
d'administrateurs
adjoints.

4° En réglant les dépenses et l'emploi des revenus du mineur, on spécifiera si le tuteur est autorisé à s'aider, dans sa gestion, d'un ou plusieurs administrateurs particuliers, salariés et gérant sous sa responsabilité [454]. Le tuteur étant responsable de la gestion de ces administrateurs, c'est à lui qu'appartient le droit de les nommer et de les révoquer.

Successions.

5° Le tuteur ne pourra accepter, ni répudier une succession échue au mineur, sans une autorisation préalable du conseil de famille. L'acceptation n'aura lieu que sous bénéfice d'inventaire [461]. Dans le cas où la succession répudiée au nom du mineur n'aurait pas été acceptée par un autre, elle pourra être reprise, soit par le tuteur, autorisé à cet effet par une nouvelle délibération du conseil de famille, soit par le mineur devenu majeur, mais dans l'état où elle se trouvera lors de la reprise, et sans pouvoir attaquer les ventes et autres actes qui auraient été légalement faits durant la vacance [462].

Donations.

6° La donation faite au mineur ne pourra être acceptée par le tuteur qu'avec l'autorisation du conseil de famille, sauf cependant l'exception portée par l'article 935 en faveur des ascendants (*Voy. au mot Donations*, pag. 349). Une fois que l'acceptation aura été dûment faite, la donation sera irrévocable, comme si elle avait eu lieu entre majeurs [953].

Vente
des meubles.

7° Dans le mois qui suivra la clôture de l'inventaire, le tuteur fera vendre, en présence du subrogé-tuteur, aux enchères, tous les meubles autres que ceux que le conseil de famille l'aurait autorisé à conserver en nature [452]. S'il manquait à cette obligation, il serait tenu de la détérioration des meubles, selon la valeur portée dans l'inventaire. Néanmoins, le père et la mère, tant qu'ils ont la jouissance propre et légale des biens du mineur, sont dispensés de vendre les meubles, s'ils préfèrent les garder pour les remettre

en nature. Dans ce cas, ils en feront faire, à leurs frais, une estimation à juste valeur, par un expert qui sera nommé par le subrogé-tuteur, et prêtera serment devant le juge-de-peace. Ils rendront la valeur estimative de ceux des meubles qu'ils ne pourraient représenter en nature [453].

8^e Le tuteur, même le père ou la mère, ne peut emprunter pour le mineur, ni aliéner ou hypothéquer ses biens immeubles, sans y être autorisé par un conseil de famille. Cette autorisation ne devra être accordée que pour cause d'une nécessité absolue ou d'un avantage évident. Dans le premier cas, le conseil de famille n'accordera son autorisation qu'après qu'il aura été constaté, par un compte sommaire, présenté par le tuteur, que les deniers, effets mobiliers et revenus du mineur sont insuffisants. Le conseil de famille indiquera, dans tous les cas, les immeubles qui devront être vendus de préférence, et toutes les conditions qu'il jugera utiles [457]. Les délibérations du conseil de famille relatives à cet objet ne seront exécutées qu'après que le tuteur en aura demandé et obtenu l'homologation devant le tribunal de première instance [458]. — Quant aux formalités avec lesquelles doit se faire la vente, *Voy.* les art. 459, 460, et le code de procédure civile.

Ventes
d'immeubles,
emprunts,
hypothèques.

9^e Le tuteur ne pourra, sans l'autorisation du conseil de famille, provoquer un partage ; mais il pourra, sans cette autorisation, répondre à une demande en partage dirigée contre le mineur [465]. Dans ce dernier cas, le conseil de famille serait inutilement consulté, puisqu'il n'a pas le droit de forcer les copartageans à demeurer dans l'indivis [815]. Pour obtenir, à l'égard du mineur, tout l'effet qu'il aurait entre majeurs, le partage devra être fait en justice et précédé d'une estimation faite par experts, nommés par le tribunal de première instance du lieu de l'ouverture de la succession. Les experts procéderont à la division des héritages et à la formation des lots, qui seront tirés au sort et en présence, soit d'un membre du tribunal, soit d'un notaire par lui commis, lequel fera la délivrance des

Partage.

lots. Tout autre partage ne sera considéré que comme provisionnel [466]. — *Voy.* le C. de pr. civ., art. 966 et suivans.

Actions
en justice.

10° Aucun tuteur ne pourra introduire en justice une action relative aux droits immobiliers du mineur, sans l'autorisation du conseil de famille [464]. Ainsi, il ne pourra de lui-même poursuivre la cessation d'une servitude, faire annuler une vente, pour cause de lésion, forcer un voisin au bornage, parce que s'il venait à succomber, le mineur en supporterait le dommage.

Acquiescement,
désistement.

11° La loi lui défend encore d'acquiescer à une demande relative aux mêmes droits, parce que c'est une espèce d'aliénation des biens du mineur; mais on ne devrait pas regarder comme un acquiescement l'acquit fait, par le tuteur, des obligations certaines qui pèsent sur le mineur; il faut qu'elles soient douteuses. Le désistement est soumis aux mêmes règles et aux mêmes formalités; en conséquence, le tuteur ne pourrait renoncer à un appel dans une instance où il s'agit des biens immobiliers du mineur.

Transactions.

12° Le tuteur ne pourra transiger au nom du mineur, qu'après y avoir été autorisé par le conseil de famille et de l'avis de trois jurisconsultes désignés par le procureur du roi près le tribunal de première instance. La transaction ne sera valable qu'autant qu'elle aura été homologuée par le tribunal de première instance, après avoir entendu le procureur du roi [467]. Il ne peut transiger avec le mineur, devenu majeur, sur les comptes de la tutelle, si la transaction n'a été précédée de la reddition d'un compte de la tutelle et de la remise des pièces justificatives: le tout constaté par un récépissé de l'oyant-compte, dix jours au moins avant la transaction [472, 2045].

§ V. — Du subrogé-tuteur.

Fonctions.

1° Les fonctions du subrogé-tuteur consisteront à agir pour les intérêts du mineur, lorsqu'ils seront en opposition avec ceux du tuteur [420]. Il ne remplacera pas de plein droit le tuteur, lorsque la tutelle deviendra vacante, ou qu'elle sera abandonnée par

absence ; mais il devra, en ce cas, sous peine des dommages-intérêts qui pourraient en résulter pour le mineur, provoquer la nomination d'un nouveau tuteur [424]. Les fonctions du subrogé-tuteur cesseront à la même époque que la tutelle [425] ; mais leur durée n'est pas limitée à celle des fonctions du tuteur : ainsi elle s'étend, quoique ce dernier vienne à mourir, soit dispensé ou destitué, jusqu'à la fin de la tutelle, à moins que le subrogé-tuteur ne soit lui-même nommé tuteur, ou que le nouveau tuteur ne soit pris dans sa ligne.

2° Les dispositions de la loi, relatives à la dispense, à l'incapacité, à l'exclusion et à la destitution de la tutelle, s'appliquent à la subrogée-tutelle. Néanmoins, le tuteur ne pourra provoquer la destitution du subrogé-tuteur, ni voter dans les conseils de famille qui seront convoqués pour cet objet [426].

3° Le subrogé-tuteur étant chargé de surveiller le tuteur, doit, quand le cas le demande, provoquer sa destitution ; il semble même qu'il peut voter dans le conseil de famille, s'il en est membre, pour faire prononcer la destitution. Mais la loi ne permet pas au tuteur de provoquer la destitution du subrogé-tuteur, ni de voter pour la faire prononcer, parce qu'elle a dû se délier des motifs qui le porteraient à faire cet acte.

4° Dans toute tutelle il y aura un subrogé-tuteur, nommé par le conseil de famille [420]. Cette disposition étant générale, tout tuteur, sans en excepter les ascendants, ni les père et mère, doit être surveillé par un subrogé-tuteur. Il faut cependant se rappeler que l'administration légale du père, pendant le mariage, n'est pas une tutelle ; et que, conséquemment, elle n'est pas soumise à la surveillance d'un subrogé-tuteur.

Nomination.

5° Dans la tutelle *naturelle* des père et mère, dans la tutelle testamentaire et la tutelle légitime des ascendants, le tuteur devra, avant d'entrer en fonctions, faire convoquer, pour la nomination du subrogé-tuteur, le conseil de famille. S'il s'est ingéré dans la

gestion avant d'avoir rempli cette formalité, le conseil de famille, convoqué, soit sur la réquisition des parents, créanciers ou autres parties intéressées, soit d'office par le juge-de-paix, pourra, s'il y a eu dol de la part du tuteur, lui retirer la tutelle, sans préjudice des indemnités dues au mineur [421]. Le tuteur pourra cependant se pourvoir contre la décision du conseil de famille qui prononce sa déchéance, conformément à l'art. 883 du code de procédure civile. Dans les tutelles *déférées par le conseil de famille*, la nomination du subrogé-tuteur aura lieu immédiatement après celle du tuteur [422]; cependant, si après l'élection du tuteur, le conseil de famille n'était plus en nombre, on pourrait renvoyer la nomination à un autre jour; mais le délai devrait être le plus court possible.

6° En aucun cas, le tuteur ne votera pour la nomination du subrogé-tuteur, lequel sera pris, hors le cas de frères germains, dans celle des deux lignes à laquelle le tuteur n'appartient point [423]. Dans le cas des frères germains, le changement du tuteur n'entraînera jamais celui du subrogé-tuteur; mais, s'il existe deux lignes séparées, la nomination d'un autre tuteur exigera le remplacement de l'ancien subrogé-tuteur, dans le cas où ce dernier appartiendrait à la même ligne que le nouveau tuteur. S'il n'y a qu'une seule ligne et que le tuteur ait été choisi parmi les membres qui la composent, le subrogé-tuteur sera pris parmi les amis qui, représentent alors l'autre ligne (M. Toullier).

§ VI. — Du protuteur.

Le protuteur est un tuteur, donné au mineur domicilié en France, et possédant des biens dans les colonies; ou bien, au mineur domicilié dans les colonies, et possédant des biens en France. Il a l'administration spéciale de ces biens, mais il n'est pas chargé de la personne du mineur. Le tuteur et le protuteur sont indépendans l'un de l'autre, et non responsables l'un envers l'autre pour leur gestion respective [417]. Il n'y a pas de protuteur dans la tutelle des père et mère. La loi leur ayant accordé la jouis-

sance des biens de leur enfant dans certains cas donnés [384], ils ne peuvent être soumis à ne recevoir que des mains du protuteur des revenus qui leur appartiennent.

§ VII. — Fin de la tutelle.

La tutelle finit, 1^o par la mort naturelle ou civile du tuteur, par sa destitution, par sa décharge; 2^o par la mort naturelle ou civile du mineur, par son émancipation, par sa majorité.

§ VIII. — Comptes de la tutelle.

1^o Tout tuteur, même le père, administrateur légal, est comptable de sa gestion, lorsqu'elle finit [469]. Qui doit rendre compte. Tout tuteur, autre que le père et la mère, peut être tenu, même durant la tutelle, de remettre au subrogé-tuteur des états de situation de sa gestion, aux époques que le conseil de famille aurait jugé à propos de fixer, sans néanmoins que le tuteur puisse être astreint à en fournir plus d'un chaque année. Ces états de situation seront rédigés et remis, sans frais, sur papier non timbré et sans aucune formalité de justice [470]. Le but de cette disposition est de faciliter au subrogé-tuteur le moyen de surveiller l'administration du tuteur.

2^o Le compte définitif de tutelle sera rendu au mineur, lorsqu'il aura atteint sa majorité ou obtenu son émancipation. On appelle compte définitif celui qui est rendu quand la tutelle est à son terme; il comprend non-seulement la gestion du dernier tuteur, mais encore celle de tous ceux qui se sont succédé dans cette charge. Quand on rend les comptes. Le tuteur en avance les frais [471].

3^o On y allouera au tuteur toutes dépenses suffisamment justifiées, quand même elles auraient dépassé les revenus du pupille et que le conseil de famille ne les aurait pas autorisées, pourvu qu'elles soient légitimes (471; Paris, 19 avril 1823). 'Allocation des dépenses.

4^o Tout traité qui pourra intervenir entre le tuteur et le mineur, devenu majeur, sera nul, s'il n'a été précédé de la reddition d'un compte détaillé et de la remise des pièces justificatives: le tout constaté, dix jours au moins Nullité de certains actes.

avant le traité, par un récépissé de l'oyant-compte, c'est-à-dire, par un acte, dans lequel celui à qui le compte est rendu reconnaît avoir reçu les papiers [472]. Le législateur a voulu proscrire tous les actes qui soustrairaient le tuteur à l'obligation de rendre compte; par conséquent, de quelque manière qu'on les déguise, ils sont frappés de nullité. Mais, si ces actes étaient étrangers à la reddition des comptes, tels que seraient une vente d'immeubles, un traité fait sans fraude, ils seraient valables.

Date
des intérêts.

5° La somme, à laquelle s'élèvera le reliquat *dû par le tuteur*, portera intérêts sans demande à compter de la clôture du compte [474]. La loi a voulu éviter de faire paraître le mineur ingrat envers son tuteur, en l'obligeant à demander, par sommation, les intérêts de ce qui lui est dû. Ces intérêts courent de plein droit, mais ne produisent pas, comme durant la minorité, d'autres intérêts. Si même le tuteur avait poursuivi la reddition des comptes, et que le mineur n'eût pas comparu, il garderait les fonds sans intérêt. [C. de pr. civ., art. 542]. Quant aux intérêts *dus au tuteur*, ils ne courront que du jour de la sommation de payer qui aura suivi la clôture du compte [474].

Prescription.

6° Toute action du mineur contre son tuteur, relativement aux faits de la tutelle, se prescrit par dix ans, à compter de la majorité [475]. Par les faits de la tutelle, il faut entendre les actes du tuteur, les dommages qu'il aurait pu causer, l'obligation de remettre les pièces servant à justifier les dépenses. Mais on ne pourrait regarder comme tels, et, par conséquent, ne seraient prescriptibles que par trente ans, le redressement des erreurs matérielles, le double emploi des sommes portées sur les comptes, les traités passés en contravention de l'art. 472. Ce ne sont pas des faits de tutelle, mais des faits postérieurs à l'administration. On admet généralement que le mineur peut profiter de cette prescription aussi bien que le tuteur, de manière que ce dernier ne pourrait plus, après dix ans, revenir sur les comptes qu'il a rendus. Il faut cependant avouer que cette réci-

procrité, assez équitable, n'est aucunement appuyée sur la loi.

§ IX. — De la tutelle des enfans naturels.

1^o Les sentimens sont partagés sur la question de savoir si les règles de la tutelle naturelle doivent être appliquées à la tutelle des enfans reconnus, mais non légitimés. Dans le doute, il sera prudent de recourir à la tutelle déferée par le conseil de famille. Au reste, en aucun cas, le conseil de famille ne devra être nécessairement composé de six parens ou alliés, puisque, d'après la loi, la filiation naturelle n'établit point des rapports de famille civile entre l'enfant et les parens et alliés de ses père et mère.

Enfans naturels
reconnus.

2^o On s'accorde à dire qu'il peut leur être nommé un conseil de famille, mais dont la composition, pour les raisons exprimées plus haut, n'exigera pas la présence des parens ou alliés des père et mère. Quant aux enfans admis dans les hospices, ils sont sous la tutelle des administrateurs, qui nomment l'un d'eux pour remplir les fonctions de tuteur. Si les enfans viennent à être placés ailleurs, comme apprentis ou serviteurs, l'administration de l'hospice qu'ils quittent, pourra, par un simple acte administratif, visé du préfet ou du sous-préfet, déferer la tutelle à la commission administrative de l'hospice du lieu le plus voisin de la résidence actuelle de l'enfant. La tutelle des enfans admis dans les hospices durera jusqu'à leur majorité (L. 15 pluv. an XIII).

Enfans naturels
non reconnus.

SECT. II. — DE L'ÉMANCIPATION.

L'émancipation est la mise hors de tutelle, avant la majorité, soit par le mariage, soit par le consentement des père et mère, soit enfin par la délibération du conseil de famille. Nous dirons, 1^o comment on est émancipé; 2^o quels actes sont permis à l'émancipé; 3^o quand et comment l'émancipation peut être révoquée.

ART. 1^{er}. — Comment on est émancipé.

Le mineur est émancipé de plein droit par le mariage. Le mineur, même non marié, pourra être émancipé par

son père, ou, à défaut du père, par sa mère, lorsqu'il aura atteint l'âge de quinze ans révolus. Cette émancipation s'opérera par la seule déclaration du père ou de la mère, reçue par le juge-de-paix, assisté de son greffier. Le mineur, resté sans père ni mère, pourra aussi, mais seulement à l'âge de dix-huit ans accomplis, être émancipé, si le conseil de famille l'en juge capable. En ce cas, l'émancipation sera provoquée par le tuteur, et, à défaut de celui-ci, par un ou plusieurs parens ou alliés du mineur au degré de cousin germain ou à des degrés plus proches. Elle résultera de la délibération du conseil de famille qui l'aura autorisée, et de la déclaration que le juge-de-paix, comme président, aura faite dans le même acte, *que le mineur est émancipé* [476—479].

ART. II. — Quels actes sont permis à l'émancipé.

1° Il y a des actes que le mineur émancipé peut faire seul; d'autres qui lui sont absolument interdits; d'autres enfin, qu'il ne peut faire sans l'assistance d'un curateur.

On appelle *curateur* une personne chargée de donner des conseils au mineur émancipé, de surveiller son administration, et de l'assister dans les actes les plus importants. Mais les fonctions du curateur n'ont d'autre objet que d'assister le mineur, de le surveiller, et de lui donner des avis; le mineur doit agir directement par lui-même, et en son propre nom: les actes qui seraient faits par le curateur seraient frappés de nullité. Le père, et la mère, à son défaut, est curateur légal de son enfant, le mari majeur l'est de sa femme émancipée par le mariage.

Compte
de tutelle.

2° Le mineur émancipé, assisté du curateur qui lui est nommé par le conseil de famille, reçoit le compte de tutelle [480]. Lorsque les père et mère auront été tuteurs, le mineur émancipé sera assisté, dans la réception des comptes, d'un curateur *ad hoc*, parce que les père et mère sont curateurs de plein droit.

Administration
des biens.

3° Le mineur émancipé passera les baux dont la durée n'excédera pas neuf ans. Il recevra ses revenus, en donnera décharge, et fera tous les actes qui ne sont que de

pure administration, sans être restituable contre ces actes dans tous les cas où le majeur ne le serait pas lui-même [484]. Quoique le mineur émancipé soit autorisé à passer des baux pour neuf ans, il ne l'est pas à recevoir le paiement par anticipation, car il n'a l'administration que de ses revenus annuels.

4° Il ne pourra intenter une action immobilière, ni y défendre, même recevoir et donner décharge d'un capital mobilier, sans l'assistance de son curateur, qui, au dernier cas, surveillera l'emploi du capital reçu [482].

Action,
décharge.

5° Le mineur émancipé ne pourra faire d'emprunts, sous aucun prétexte, sans une délibération du conseil de famille, homologuée par le tribunal de première instance, après avoir entendu le procureur du roi [483]. A défaut de ces formalités, les emprunts faits par les mineurs seraient annulés, quand même ils ne s'élèveraient pas au-dessus des sommes dont il a l'administration. En effet, en contractant des dettes avec divers individus, quoique chacune, prise isolément, ne dépassât pas les revenus dont il a l'administration, elles pourraient néanmoins, par leur accumulation, les excéder de beaucoup.

Emprunts.

6° Il ne pourra non plus vendre ni aliéner ses immeubles, ni faire aucun acte autre que ceux de pure administration, sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé. A l'égard des obligations qu'il aurait contractées par voie d'achats ou autrement, elles seront réductibles par les tribunaux en cas d'excès [484] : tel serait le cas où le mineur émancipé aurait fait de folles dépenses en meubles, en équipages, en chevaux ; car de pareils achats ne sauraient être considérés comme des actes de pure administration.

Ventes,
achats,
hypothèques, etc.

7° Le mineur émancipé qui fait un commerce est réputé majeur pour tous les faits relatifs à ce commerce [487]. Mais pour profiter de cette faculté, il faut qu'il ait dix-huit ans accomplis : il ne pourra même commencer les opérations de commerce, ni être réputé majeur, quant aux engagements par lui contractés pour faits de commerce, 1° s'il n'a été préalablement autorisé

Actes
de commerce.

par son père; ou par sa mère, en cas de décès, interdiction ou absence du père; ou, à défaut du père et de la mère, par une délibération du conseil de famille, homologuée par le tribunal civil; 2° si en outre, l'acte d'autorisation n'a été enregistré et affiché au tribunal de commerce du lieu où le mineur veut établir son domicile [C. comm., art. 2]. Les mineurs marchands autorisés, comme nous venons de le dire, peuvent engager et hypothéquer leurs immeubles. Ils peuvent même les aliéner, mais en suivant les formalités prescrites par les art. 457 et suivans du code civil [C. comm., art. 6].

ART. III. — Quand et comment l'émancipation peut être révoquée: effets de la révocation.

Le mineur qui, par inconduite ou par incapacité, a abusé de l'émancipation, mérite qu'on la lui retire; tel serait le cas où ses engagemens auraient été réduits comme excessifs [485]. Si le père ou la mère vit encore, il la révoquera devant le juge-de-paix assisté de son greffier. Si le conseil de famille remplace le père et la mère, le juge-de-paix, après la délibération, déclarera le mineur déchu de son émancipation [477, 478]. Dès le jour où l'émancipation aura été révoquée, le mineur rentrera en tutelle et y restera jusqu'à sa majorité accomplie [486]. On demande si les père et mère, en reprenant la puissance paternelle, reprennent l'usufruit légal que l'art. 384 leur donne sur les biens de leurs enfans âgés de moins de dix-huit ans? M. Proudhon tient pour l'affirmative; M. Duranton est d'une opinion contraire, parce que la révocation est une mesure prise uniquement dans l'intérêt du mineur.

SECT. III. — DE L'INTERDICTION.

L'interdiction est la privation du droit d'administrer sa personne et ses biens. Elle est légale ou judiciaire. L'interdiction légale est celle qui est prononcée par le code pénal. L'interdiction judiciaire, de laquelle nous avons à nous occuper ici, est prononcée lorsque l'état intellectuel d'un individu ne lui permet plus de se gouverner lui-même, ni d'administrer ses biens. Nous

dirons 1° dans quels cas l'interdiction peut être prononcée; 2° qui peut la provoquer; 3° ses effets; 4° sa révocation.

1° L'individu qui est dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur, doit être interdit, même lorsque cet état présente des intervalles lucides [489]. L'*imbécillité* est une faiblesse d'esprit qui rend incapable des affaires; la *démence* est un dérangement des facultés qui produit l'incohérence des idées; la *fureur* est l'exaltation des sentimens, un excès de démence. Quoique le code ne parle formellement que du majeur, parce que d'ordinaire l'interdiction est portée contre lui, cependant comme le mineur peut tester à seize ans, administrer ses biens après son émancipation, il y a lieu, selon l'opinion générale, de le soumettre aux mêmes dispositions.

Cas
d'interdiction.

2° Tout parent, quand même il ne serait pas héritier présomptif, a droit de provoquer l'interdiction [490]. M. Delvincourt pense que les alliés le pourraient également : l'art. 407, qui les admet au conseil de famille, donne du poids à ce sentiment. M. Duranton regarde, au contraire, les expressions dans lesquelles l'article est conçu comme excluant les alliés. Il semble que ce malheur de famille ne regardant que la famille, les alliés ne doivent pas être admis à poursuivre l'interdiction, à moins qu'ils n'agissent au nom de leur femme ou de leur enfant. L'époux peut provoquer l'interdiction de son conjoint; mais la femme, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, doit se faire autoriser par le juge pour ester en justice [218].

Qui peut
la provoquer.

3° Dans le cas d'une fureur de nature à compromettre la tranquillité publique, si l'interdiction n'est provoquée ni par l'époux ni par les parens, elle doit l'être par le procureur du roi, qui, dans le cas d'imbécillité ou de démence, peut aussi la provoquer contre un individu qui n'a ni époux, ni épouse, ni parens connus [491]. Mais hors ces cas, le procureur du roi est sans qualité; car c'est inutilement qu'il rendrait public un malheur dont les familles ont souvent intérêt à garder le secret.

Effets
de l'interdiction.

4^o L'interdiction aura son effet du jour du jugement, parce qu'elle ne fait que reconnaître une incapacité pré-existante [502]. Les actes *antérieurs* à l'interdiction pourront être annulés, si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits [503]; mais les juges, avant de les annuler, devront ordonner une enquête spéciale que les tiers-défendeurs seront admis à contredire. Quand les actes sont passés *postérieurement* à l'interdiction, ils sont nuls de droit [502]. On demande si les actes qui n'ont pas une date certaine de l'une des manières indiquées par l'art. 1328 sont censés de plein droit postérieurs à l'interdiction? La jurisprudence est incertaine sur ce point : les tribunaux devront se décider d'après les circonstances.

5^o Après la mort d'un individu, les actes par lui faits ne pourront être attaqués pour cause de démence, qu'autant que son interdiction aurait été prononcée ou provoquée avant son décès; à moins que la preuve de la démence ne résulte de l'acte même qui est attaqué [504]. Cet article ne s'applique pas cependant à une donation ni à un testament; les actes qui les contiennent peuvent être attaqués, quoique l'individu duquel ils procèdent les ait faits avant d'avoir été interdit [901]. Ce point fut reconnu au conseil d'État. Comme il est moins nécessaire à la société qu'il y ait des dispositions gratuites, que des contrats ordinaires, le législateur s'est montré plus difficile pour présumer une raison saine dans les donations que pour la présumer dans les autres actes de la vie civile.

Nomination
du tuteur.

6^o Il est pourvu à la nomination d'un tuteur et d'un subrogé-tuteur à l'interdit, suivant les règles dont nous avons parlé, en traitant des mineurs. L'administrateur provisoire nommé pendant les poursuites en interdiction, cesse ses fonctions dès que l'interdiction a été irrévocablement fixée, et que le nouveau tuteur a été nommé; et il rend compte au tuteur, s'il ne l'est lui-même [505]. Le père n'est pas tuteur, de droit, de son enfant majeur, mais le mari l'est toujours de sa femme. La femme pourra être nommée tutrice de son mari; toutefois, le conseil de famille est libre de ne pas lui dé-

féder la tutelle. Dans le cas où la femme serait nommée tutrice, le conseil de famille réglera la forme et les conditions de l'administration, sauf le recours devant les tribunaux de la part de la femme qui se croirait lésée par l'arrêté de la famille [506, 507]. Mais, soit qu'on l'ait nommée tutrice, soit qu'on ne l'ait pas nommée, elle a toujours le droit de surveiller ses enfans nés de l'interdit [144].

7° Nul, à l'exception des époux, des ascendans et des descendans, ne sera tenu de conserver la tutelle d'un interdit au-delà de dix ans. A l'expiration de ce délai, le tuteur pourra demander et devra obtenir son remplacement [508].

8° L'interdit est assimilé au mineur pour sa personne et pour ses biens; les lois sur la tutelle des mineurs s'appliqueront à la tutelle des interdits [509]. L'incapacité de l'interdit est même plus grande que celle du mineur; car il ne peut ni tester, ni contracter mariage, et il n'est pas nécessaire, pour faire annuler ses actes, qu'il y ait eu lésion. Les contrats consentis par l'interdit étant relativement nuls, les cas fortuits ne demeurent pas à sa charge, comme ils y demeurent pour le mineur; par conséquent, s'il y avait eu échange, et que la chose vînt à périr entre ses mains, à moins de mauvaise foi de sa part, elle périrait pour l'autre contractant qui devrait conséquemment restituer ce qu'il avait reçu de l'interdit.

Assimilation
de l'interdit
au mineur.

9° Les revenus d'un interdit doivent être essentiellement employés à adoucir son sort et à accélérer sa guérison. Selon les caractères de sa maladie et l'état de sa fortune, le conseil de famille pourra arrêter qu'il sera traité dans son domicile, ou qu'il sera placé dans une maison de santé, et même dans un hospice [510].

Emploi
des revenus

10° Lorsqu'il sera question du mariage de l'enfant d'un interdit, le droit d'y consentir sera toujours réglé conformément à ce que nous avons dit au mot *Mariage*; mais la dot, ou l'avancement d'hoirie, et les autres conventions matrimoniales, seront réglées par un avis du conseil de famille, homologuée par le tribunal, sur les conclusions du procureur du roi [511].

Mariage
de ses enfans.

Revocation
de l'interdiction.

41° L'interdiction cesse avec les causes qui l'ont déterminée; néanmoins la main-levée ne sera prononcée qu'en observant les formalités prescrites pour parvenir à l'interdiction, et l'interdit ne pourra reprendre l'exercice de ses droits qu'après le jugement de main-levée [512]. La demande en main-levée, qui est de droit naturel, n'étant limitée par aucune loi, l'interdit peut l'adresser sans être assisté de son tuteur. Il n'est pas même tenu de l'appeler en cause, le conseil de famille et le ministère public étant ici les seuls contradicteurs que la loi reconnaisse.

Nota.—Nous avons cru peu utile de faire connaître les formalités à remplir, soit pour faire prononcer l'interdiction, soit pour la faire lever. Ceux qui voudront les connaître devront lire les art. 492 et suivans du code civil, et les art. 890 et suivans du code de procédure civile.

SECT. IV. — DU CONSEIL JUDICIAIRE.

1° Il peut être défendu aux prodigues de plaider, de transiger, d'emprunter, de recevoir un capital mobilier et d'en donner décharge, d'aliéner, ni de grever leurs biens d'hypothèques, sans l'assistance d'un conseil qui leur est nommé par le tribunal [513]. L'énumération de cet article est limitative: ainsi celui qui est soumis au conseil judiciaire peut valablement, sans l'assistance de son conseil, contracter mariage, acheter, administrer ses biens, faire testament; mais il ne pourrait faire des donations à des étrangers ni à son conjoint, vendre ses biens immeubles, les échanger, compromettre. La loi ne lui défend pas de vendre, ni de donner des choses mobilières, parce que ce serait anéantir le droit qu'elle lui conserve d'administrer ses biens; cependant la prohibition qui serait faite à cet égard serait conforme au but de la loi, et devrait être maintenue, si la prodigalité allait à l'abus.

Le conseil doit être une ou plusieurs personnes versées dans les affaires. Ce n'est pas la famille qui le nomme; c'est le tribunal.

2° La loi n'a pas défini la prodigalité: les juges l'ap-

précieront selon la nature des dépenses et le caractère des individus. Usant de ce droit d'appréciation, la cour de Besançon a jugé que la confiance donnée à un mandataire dilapidateur, pour être une imprudence, ne donne pas lieu à la nomination d'un conseil judiciaire. Mais d'après un arrêt de la cour de Riom, en date du 4 mai 1825, il y a des raisons suffisantes d'y procéder, à l'égard d'une femme que son grand âge, quatre-vingt-sept ans, rendrait susceptible d'impressions dont on pourrait abuser pour lui faire consentir des actes préjudiciables.

3° La défense de procéder sans l'assistance d'un conseil peut être provoquée par ceux qui ont droit de demander l'interdiction ; leur demande doit être instruite et jugée de la même manière. Cette défense ne peut être levée qu'en observant les mêmes formalités [514].

PRESCRIPTION.

1° Définition et division de la prescription ; 2° origine de la prescription ; 3° conditions requises pour prescrire ; 4° qui peut opposer la prescription, quand on peut l'opposer, à qui elle profite ; 5° effets de la prescription ; 6° causes qui empêchent la prescription, l'interrompent ou la suspendent ; 7° renonciation à la prescription ; 8° prescriptions de l'État et des établissemens publics.

CHAPITRE 1^{er}.

Définition et division de la prescription.

1° La prescription est définie par l'art. 2219 : un moyen d'acquérir ou de se libérer par un certain laps de temps, et sous les conditions déterminées par la loi. M. Troplong critique cette définition ; parce que, dit-il, ce n'est pas dans le temps, puissance purement fatale, que se trouve le principe de la prescription, mais dans la possession du détenteur, dans le silence et l'acquiescement présumé du créancier ou du propriétaire.

Définition
de la
prescription.

M. Duranton ne trouve pas l'objection fondée : comme le législateur a voulu réunir la prescription libératoire d'une dette dans laquelle il n'y a pas de possession, à la prescription acquisitive d'un droit réel, il a dû passer sous silence la possession. Il a satisfait d'ailleurs aux règles de la définition par cette disposition finale : *et sous les conditions déterminées par la loi*. — Nous parlerons de ces conditions au chapitre 3.

Division
des
prescriptions.

2^o On distingue diverses espèces de prescription ; nous allons indiquer les principales. *Par rapport à leur objet*, on peut les diviser en prescription à l'effet d'acquérir, et en prescription à l'effet de se libérer. La prescription à l'effet d'acquérir est l'acquisition d'une chose par la possession paisible et continue et non interrompue durant le temps réglé par la loi. La prescription à l'effet de se libérer est celle que le débiteur oppose au créancier qui a négligé d'exercer ou de faire connaître son droit pendant le délai fixé par la loi. On divise encore les prescriptions, en prescription pour les immeubles, et en prescription pour les meubles. *Par rapport au titre et à la bonne foi*, il y a des prescriptions pour lesquelles il suffit, devant la loi, du délai légalement établi, sans qu'il soit besoin, abstraction faite de l'obligation de conscience, ni de titre ni de bonne foi : ce sont celles de trente ans. Il en est pour lesquelles il faut titre et bonne foi : ce sont celles de vingt et de dix ans. Enfin, il en est pour lesquelles la loi ne requiert pas de titre, mais bien la bonne foi : ce sont celles de cinq ans et au-dessous. *Par rapport à la durée* pendant laquelle les prescriptions s'accomplissent, il y en a de trente ans, de vingt ans, de dix ans, de cinq ans, de trois ans, d'un an, de six mois. *Par rapport à la possession*, il y a des prescriptions qui la requièrent : ce sont celles qui sont établies à l'effet d'acquérir, et il y en a qui ne la requièrent pas : ce sont toutes celles dont l'effet est de libérer d'une obligation.

CHAPITRE II.

Origine de la prescription.

On ne peut faire résulter le droit de prescription de la nature des choses. En effet, les élémens qui entrent dans la prescription sont relatifs, les uns à l'essence même de la prescription; les autres, aux droits du prescrivait; et les derniers, à celui contre lequel on prescrit. Or, ni les uns ni les autres de ces élémens ne sont un titre rigoureux de translation de propriété.

1^o Les élémens qui entrent essentiellement dans la prescription sont : la possession, la bonne foi, le délai pendant lequel la possession doit durer. Or, la possession n'est pas par elle-même un titre de translation; elle est un fait qui, séparé du droit de posséder, ne saurait être pour le possesseur une cause légitime de garder la chose. La bonne foi ne peut non plus donner droit de conserver la chose au-delà du temps pendant lequel elle dure. Sans doute, tant qu'on possède de bonne foi, c'est-à-dire, dans la conviction que le bien est à soi, on peut le retenir; mais, dès que la bonne foi cesse, avec elle cesse le motif de retenir la chose : *Causa cessante, cessat effectus*. Enfin, le temps pendant lequel on possède n'est pas un titre translatif de la propriété; car le temps ne saurait engendrer un droit.

Essence
de la
prescription.

2^o Les raisons tirées de la possession, par elles-mêmes, ne légitiment pas la prescription. A la vérité, dans beaucoup de circonstances, le prescrivait pourra objecter qu'il a amélioré la chose, qu'il l'a fait fructifier, qu'il l'a défrichée, etc. Ce travail, cette amélioration étant de son fait, sa propriété, il semblerait qu'ils devraient, dans le silence de l'ancien propriétaire, et surtout quand le prescrivait est de bonne foi, lui donner un titre translatif de propriété. Mais on peut répondre que si le prescrivait a travaillé le bien, il en a recueilli les fruits et que c'est assez pour le dédommager de ses peines.

Droits
du prescrivait.

3^o L'ancien propriétaire est en faute, dit-on, de ne pas avoir réclamé contre la prescription; sa négligence

Faute
du propriétaire.

mérite d'être punie; d'autant plus qu'elle est la cause des préjudices qui auront résulté des ventes, reventes, transactions, etc. On peut répondre à cette objection, que le véritable propriétaire n'est pas toujours coupable : par exemple, ce sera un héritier qu'on aura mal fixé sur l'étendue des propriétés dont il hérite; or, il est injuste de le punir d'une faute dont il n'est pas coupable. D'ailleurs, quand même il serait coupable d'avoir laissé usurper son bien, ceux qui ont commis l'usurpation ne sont pas dans une condition meilleure. Enfin, il n'était pas obligé de mieux soigner sa propriété. Au surplus, si, par une négligence imputable, il avait causé des dommages à des tiers-acquéreurs, il serait tenu à les payer; mais, pour cela, il n'aurait pas perdu sa propriété.

Intérêt public.

4^e Mais si la prescription n'est pas, de droit naturel, acquisitive d'un droit ou libérative d'une obligation, elle est incontestablement basée sur des considérations d'ordre public. Il importe, en effet, de diminuer les procès, qui deviendraient interminables sans la prescription; de rendre les citoyens vigilans sur leurs droits; de rassurer la propriété sur le titre de possession; de faciliter les achats, etc. C'est pour ces motifs que le code a mis la prescription au nombre des causes qui éteignent les obligations [1234], et qui font acquérir la propriété [712].

Ainsi, la prescription a son principe dans des motifs d'intérêt général, et elle tire son autorité de la loi civile.

CHAPITRE III.

Conditions requises pour prescrire.

Les conditions requises pour prescrire sont au nombre de cinq, savoir: 1^o que la chose soit susceptible de prescription; 2^o qu'elle soit possédée par le prescrivante, ou en son nom; 3^o que le prescrivante possède en vertu d'un titre valable; 4^o qu'il possède de bonne foi; 5^o que la possession dure pendant le temps voulu par la loi.

Toutes ces conditions sont généralement requises; nous verrons cependant quelques exceptions en parlant de la prescription trentenaire.

SECT. I^{re}. — PRESCRIPTIBILITÉ DE LA CHOSE.

Toutes les choses ne sont pas susceptibles de prescription: il en est qui n'en peuvent être frappées, soit à raison de leur nature, soit pour des motifs d'ordre public, soit à cause de leur destination, ou d'une disposition légale, ou de leur placement hors du commerce.

1^o Il est des choses qui sont essentiellement imprescriptibles. Tels sont: la liberté, la puissance paternelle, l'indépendance réciproque du pouvoir temporel et du pouvoir ecclésiastique; l'air, la lumière, la mer.

Nature
de la chose.

2^o Il en est qui sont imprescriptibles parce qu'elles sont d'ordre public contre lequel ne doit pas prévaloir l'intérêt des particuliers. Telle est l'action accordée à l'enfant pour établir sa filiation [328]; telle est aussi la compétence des autorités judiciaires et administratives: ainsi un préfet ne pourrait acquérir, par prescription, le droit de décider les questions qui ressortissent des tribunaux judiciaires.

Ordre public.

3^o Certains objets sont imprescriptibles à raison de leur destination: ainsi on ne peut acquérir par prescription les chemins publics, les églises, les places dans une église, les cimetières, etc. — Voy. plus bas, au chapitre 8.

Destination.

4^o Certaines choses sont imprescriptibles par une disposition de la loi. Ainsi on ne peut prescrire des servitudes non apparentes [691]; ni des immeubles dotaux non déclarés aliénables par le contrat de mariage, à moins que la prescription n'ait commencé auparavant [4561].

Disposition
de la loi.

5^o D'après l'art. 2226, on ne peut prescrire le domaine des choses qui sont hors du commerce. Mais les choses étant hors du commerce, ou de droit naturel, ou de droit divin, ou pour raison d'ordre public, etc., cette division rentre évidemment dans les précédentes. Nous ferons cependant observer qu'un objet, quoique inaliénable, n'est pas pour cela hors du commerce et

Placement
hors
du commerce.

imprescriptible : ainsi, les biens nationaux ne peuvent être aliénés sans une autorisation législative; et cependant ils sont prescriptibles, s'ils ne sont pas affectés à un usage public [2227].

SECT. II. — POSSESSION DE LA CHOSE.

La possession est la détention ou la jouissance d'une chose ou d'un droit que nous tenons ou que nous exerçons par nous-mêmes, ou par un autre qui la tient ou qui l'exerce en notre nom [2228].

Nous parlerons 1^o des conditions que doit avoir la possession pour servir de fondement à la prescription ; 2^o de la jonction des possessions.

ART. I^{er}. — Conditions de la possession.

La possession doit être continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque, et à titre de propriétaire. Expliquons chacune de ces conditions.

Possession
continue.

1^o La possession ne peut être réputée continue, si elle se borne à quelques actes qui ne supposent pas la jouissance de la chose : un seul fait ne serait pas suffisant pour l'établir ; il faut une suite d'actes qui présentent le caractère d'une possession véritable. Mais quel est le temps qui pourrait exister entre les divers actes constitutifs de la prescription, sans que la possession cesse d'être continue ? On ne peut donner de règle fixe à cet égard. La détermination dépendra de la nature de l'immeuble et des fruits qu'il produit. Ainsi le temps, quand il s'agit d'acquérir par prescription une forêt qu'on ne coupe qu'à des intervalles éloignés, pourra être beaucoup plus long que s'il s'agit d'une vigne dont les récoltes sont annuelles.

Possession
non interrompue.

2^o La possession est non interrompue lorsque le prescrivait ne l'a pas perdue, soit par le fait du véritable propriétaire, soit par le fait d'une tierce personne, soit enfin par aucun acte judiciaire [2242]. Or, la prescription peut être interrompue de deux manières : naturellement ou civilement.

INTERRUPTION NATURELLE. Il y a interruption naturelle, lorsque le possesseur est privé, pendant plus

d'un an , de la jouissance de la chose , soit par l'ancien propriétaire, soit même par un tiers [2243]. Au reste, il semble que la loi s'inquiète peu que la dépossession soit légitime ou injuste , paisible ou violente : il suffit qu'elle existe en fait pendant plus d'un an. Mais aussi de simples troubles n'interrompraient pas la prescription : une dépossession annale est de rigueur. Les troubles, s'ils étaient réitérés et éclatans, pourraient bien empêcher que la possession ne fût paisible ; mais, n'affectant pas la continuité de la possession, ils ne seraient pas une cause d'interruption.

INTERRUPTION CIVILE. Une *citation* en justice et divers autres actes judiciaires énumérés dans les art. 2244, 2245, 2246, 2247, forment l'interruption civile, quand ils sont faits selon les formalités requises. Mais il faut un acte judiciaire : la simple déclaration que le propriétaire ferait de ses droits, un acte extrajudiciaire, par exemple, celui qui aurait lieu par le ministère d'un huissier, ne seraient pas suffisans. La prescription est encore interrompue par la *reconnaissance* que le possesseur fait du droit de celui contre lequel il prescrivait [2248], alors même que la reconnaissance ne serait que tacite ; par exemple, si le débiteur donnait à son créancier un gage, une caution, une hypothèque. *L'interpellation civile faite à l'un des débiteurs solidaires, ou sa reconnaissance*, interrompt la prescription contre tous les autres, même contre leurs héritiers. *L'interpellation faite à l'un des héritiers d'un débiteur solidaire ou la reconnaissance de cet héritier*, n'interrompt pas la prescription à l'égard des autres cohéritiers, quand même la créance serait hypothécaire, si l'obligation n'est indivisible. Cette interpellation ou cette reconnaissance n'interrompent la prescription, à l'égard des autres codébiteurs, que pour la part dont cet héritier est tenu. Pour interrompre la prescription pour le tout, à l'égard des autres codébiteurs, il faut l'interpellation faite à tous les héritiers du débiteur décédé, ou la reconnaissance de tous ces héritiers [2249]. Pour bien comprendre les motifs de ces décisions, lisez ce que nous avons dit de la solidarité, au mot *Obligations*. *L'interpellation faite au*

débiteur principal, ou sa reconnaissance, interrompt la prescription contre la caution [2250].

Observations.

L'interruption naturelle peut servir à toutes les personnes qui y ont intérêt; mais il en est généralement autrement de l'interruption civile : *A personā ad personam non fit interruptio activè nec passivè*. Ainsi possesseur d'un bien qui est échu à Paul, à Jacques et à Louis, je cesse de posséder pendant plus d'un an; ma prescription est naturellement interrompue en faveur des trois héritiers. Mais si la possession n'est pas naturellement interrompue, et que Jacques seul me fasse citer en justice, l'interruption opérée en sa faveur ne profitera ni à Paul, ni à Louis. Nous avons dit généralement, parce qu'il est des cas où l'interpellation ou la reconnaissance profite à tous les créanciers : ainsi, comme nous l'avons dit plus haut, l'interpellation faite à l'un des débiteurs solidaires interrompt la prescription contre tous les autres codébiteurs, même contre leurs héritiers.

Possession paisible.

3^e La possession est paisible, lorsqu'elle est exempte de faits de violence, de contrainte. Quand elle n'a pas été paisible à son origine, elle a formé un obstacle qui empêche la prescription; mais dès que la violence cesse, l'obstacle est levé, et la possession utile commence de ce moment [2233].

On peut user de violence, ou pour acquérir la possession, ou pour la conserver. Lorsqu'on use de violence pour acquérir la possession, et que c'est contre le propriétaire même ou contre ceux qui détiennent la chose en son nom, les actes de violence ne peuvent fonder aucun droit; mais, comme nous venons de le dire, le vice de cette possession peut être purgé par la cessation de la violence. Lorsqu'on use de violence, non pas contre le véritable propriétaire, ni contre ceux qui détiennent la chose en son nom; mais contre un faux propriétaire possédant en son nom propre, peut-il y avoir possession utile pour prescrire? Pour l'affirmative, on dit que l'art. 2233 suppose que la violence est soufferte par le véritable propriétaire; pour la négative; on répond que l'art. 2233 ne distingue pas, et

que rien de légitime ne peut naître d'un fait coupable.

Lorsque pour *retenir* la possession d'une chose qu'il a acquise sans violence, le prescrivait use de violence, les auteurs établissent une distinction : si les faits de violence proviennent de tiers qui agissent en leur propre nom pour troubler le possesseur, la violence dont usera celui-ci pour se maintenir dans sa possession ne l'empêchera pas de prescrire, à moins que les entreprises de ces tiers ne se renouvellent souvent ; auquel cas la possession ne serait pas paisible. Mais si les faits de violence étaient dirigés contre le véritable propriétaire, ou contre ceux qui agiraient en son nom, ils seraient un obstacle à la prescription (M. Delvincourt, Trolong). M. Duranton enseigne que non-seulement la violence exercée contre les tiers agissant en leur propre nom, ne nuit pas à la prescription ; mais, considérant que d'après l'art. 23 du code de procédure civile, on perd la possession après le laps d'une année, il croit que si le véritable propriétaire se présente au prescrivait après l'avoir laissé posséder pendant une année entière, il pourra être repoussé par la force, sans que, pour cela, la possession du détenteur ait perdu sa qualité de paisible. Mais si le propriétaire se présentait avant la fin de l'année, comme son action possessoire serait recevable, la violence dont on userait à son égard interromprait la prescription.

4^e La possession doit être publique, c'est-à-dire, non clandestine. C'est en conséquence de ce principe que l'art. 691 décide que les servitudes non apparentes ne peuvent pas s'acquérir par prescription, mais seulement par titres. Ainsi, vous avez creusé secrètement une cave sous ma maison, vous ne l'acquerez jamais par prescription, parce que n'ayant pu avoir connaissance de votre possession, je ne suis pas coupable de négligence et que je ne puis être censé avoir consenti à votre usurpation. Cependant il n'est pas nécessaire que, par le fait, le véritable propriétaire ait connu la possession du prescrivait ; car ce serait rendre la prescription à peu près sans résultat : il suffit que la possession soit publique.

Possession
publique.

Possession
à titre
de propriétaire.

50 La possession doit être à titre de propriétaire ; par conséquent, une possession précaire, un titre constituant une simple garde, *meram custodiam*, des actes facultatifs de la part du propriétaire ou qu'un tiers exerce par pure tolérance de la part du propriétaire ne pourraient servir de fondement à la prescription. Donnons quelques explications.

Possession précaire. On a une possession précaire, quand on possède pour autrui : telle est celle du fermier, du dépositaire, de l'usufruitier [2236] ; des capitaines de navire (Cod. de com., art. 430). Ces possesseurs, ni leurs héritiers [2237], ni leurs légataires universels ou à titre universel, ne peuvent prescrire, tant qu'ils détiennent, sans autre titre, la chose reçue précairement. Mais ils peuvent prescrire, si le titre de leur possession se trouve interverti, soit par une cause venant d'un tiers, soit par la contradiction qu'ils ont opposée au droit du propriétaire [2238].

La première cause d'interversion est celle qui résulte d'un acte émanant d'un tiers, comme serait une vente, une donation qu'une personne ferait de la chose reçue à titre précaire. Il est essentiel que l'ancienne possession change de caractère par l'effet d'un titre émanant d'un tiers, parce qu'on ne peut pas se changer à soi-même la cause et le principe de sa possession [2240]. Il faut, en outre, que la nouvelle possession soit, avec son caractère d'interversion, continue, paisible, publique et non équivoque [2229]. Ainsi, fermier d'un bien que j'ai reçu de Paul, je l'achète de Pierre, qui s'en dit véritable propriétaire ; mais je continue, pendant dix ans, à payer à Paul ses fermages : je n'aurai pas prescrit contre lui, parce que la prescription ne court pas contre celui qui est dans l'impossibilité de l'interrompre.

La seconde cause d'interversion est celle qui provient de la contradiction : par exemple, si le fermier fait signifier par huissier à son bailleur qu'ayant découvert que l'héritage affermé lui appartient à lui-même, il ne paiera plus les fermages. Mais la dénégation doit être constante, formelle ; il ne suffirait pas de cesser de payer les termes annuels.

Titre contraire à la possession. On ne peut prescrire contre son titre, en ce sens que l'on ne peut pas se changer à soi-même la cause et le principe de sa possession. Mais on peut prescrire contre son titre, en ce sens que l'on prescrit la libération de l'obligation que l'on a contractée [2240, 2241]. Pour bien comprendre ces deux dispositions, il faut distinguer entre la prescription à l'effet d'acquérir, et la prescription à l'effet de se libérer. Dans la première, tant que le titre n'a pas été interverti, celui qui a commencé sa possession à titre précaire, quelque déclaration qu'il fasse, quelque temps qui s'écoule, ne pourra jamais se prévaloir que de ce titre précaire; car on doit posséder au titre qu'on a accepté et répondre à la confiance de celui qui l'a donnée. Ainsi le fermier aurait beau dire qu'il a possédé *animo domini*, et qu'il a eu cette intention pendant trente ans, il ne prescrira pas la propriété. Dans le second cas, on peut prescrire, parce que, dans le fond, on prescrit plutôt contre le titre du créancier que contre le sien propre. Ainsi je me suis engagé par écrit à vous payer une certaine somme; mais à force de différer de la solder, je laisse écouler trente ans: j'aurai prescrit; aux yeux de la loi, la libération de mon engagement, ou plutôt du titre que vous aviez contre moi.

Au reste, quoiqu'on ne puisse pas prescrire contre son titre, on peut prescrire au-delà de son titre. Ainsi une commune à qui un droit de paccage aurait été concédé dans une forêt nationale, pourrait acquérir par prescription celui de glandée. On peut encore changer la qualité accessoire du titre, qui ne résulte pas du titre: ainsi la possession peut être purgée de clandestinité et de violence [2234, 2233].

Actes facultatifs. Les actes de pure faculté ne peuvent fonder ni possession ni prescription [2232]. Or, par actes facultatifs, il faut entendre, ce semble, ceux que nous pouvons exercer ou ne pas exercer, par droit de nature, ou en vertu d'une disposition de la loi. Ainsi, quoique j'aie négligé, pendant trente ans, d'élever un mur sur mon héritage, vous ne pourrez m'empêcher de l'y élever sous prétexte que vous avez acquis la possession de

prospect sur cet héritage. De même, si j'ai négligé, pendant trente ans de pratiquer des jours dans le mur non mitoyen qui joint immédiatement votre héritage [676], vous ne pourrez m'empêcher de les ouvrir ensuite.

Les actes, au contraire, qui n'ont pas proprement leur principe dans la nature des choses, dans le droit de propriété, dans une faculté créée par la loi, mais qui l'ont dans un contrat, un quasi-contrat, peuvent servir de fondement à la prescription. Ainsi, quoique j'aie le droit d'user ou de ne pas user d'une servitude, si je discontinue d'en user pendant trente ans, elle sera éteinte.

Actes de pure tolérance. Les actes de pure tolérance sont le résultat de l'amitié ou du bon voisinage. Ils ne peuvent être considérés, a dit l'orateur du gouvernement, comme des actes de possession, puisque ni celui qui les fait n'entend agir comme propriétaire, ni celui qui les autorise n'entend se dessaisir. Ainsi, quoique, pendant trente ans, vous soyez venu puiser de l'eau dans mon puits; que vous ayez conduit vos brebis sur mes terres non closes, vous n'aurez acquis ni le droit de puisage, ni celui de vaine pâture.

Observations.

On est toujours présumé posséder pour soi, et à titre de propriétaire, s'il n'est prouvé qu'on a commencé à posséder pour un autre. Mais, réciproquement, quand on a commencé à posséder pour autrui, on est toujours présumé posséder au même titre, s'il n'y a preuve du contraire [2230, 2231]. Comme ces présomptions doivent céder à la preuve contraire, il en résulte qu'en réalité, c'est le fait de la précarité ou de l'intervention de la précarité qui décide de l'illégitimité ou de la légitimité de la prescription : ce sera donc d'après ces faits que le théologien devra donner sa décision.

Possession non équivoque.

6° La possession est non équivoque, lorsqu'il est manifeste qu'elle est revêtue de toutes les conditions requises. S'il est douteux qu'elle ait été continue, paisible, publique, à titre de propriétaire, de bonne foi, elle ne peut servir de base à la prescription. Comme la prescription dépouille le véritable propriétaire, qu'elle est une peine infligée à sa négligence, il est juste que la posses-

sion, qui est une de ses conditions essentielles, ne soit pas équivoque.

ART. II. — *Jonction des possessions.*

1^o Soit pour la prescription trentenaire, soit pour la prescription de dix ou vingt ans, on peut, pour compléter le temps pendant lequel elle doit durer, joindre à sa propre possession celle de son auteur. Ainsi, Pierre, qui m'a vendu, ou donné, ou légué l'immeuble dont vous étiez propriétaire, l'avait possédé, avec titre et bonne foi, pendant cinq ans sans interruption. Si je possède cet immeuble pendant cinq autres années, je pourrai joindre la possession de Pierre à la mienne, et vous opposer la prescription décennale [2235].

2^o Ce principe doit cependant être appliqué avec certaines distinctions. Si le titre de l'auteur était précaire, le successeur universel, ou même à titre universel, non-seulement ne pourra profiter de la possession de son auteur, mais il ne pourra prescrire par lui-même par quelque temps que ce soit [2237, 2236]; car il est censé, par une fiction de la loi, continuer la personne de son auteur. S'il n'est que successeur à titre particulier, ou acquéreur par acte de vente, etc., comme il n'est pas censé continuer la personne de son auteur, il pourra prescrire, alors même que son auteur aurait possédé à titre précaire; mais sa possession à l'effet de prescrire ne datera que du jour de son propre titre; celle de son auteur étant viciée, ne peut lui être d'aucune utilité. Ces deux décisions, fondées sur la loi civile, doivent également servir de règle dans le for de la conscience.

3^o Si la possession est viciée par la mauvaise foi de l'auteur, le successeur pourra, dans le for extérieur, joindre sa possession à celle de son auteur, dans la prescription trentenaire [2262]; mais il ne le pourra point dans la prescription par dix ou vingt ans, parce qu'une possession, viciée par la mauvaise foi, ne peut être utile à une prescription qui requiert la bonne foi. Le successeur, nonobstant la mauvaise foi de son auteur, pourrait-il du moins, avec titre et bonne foi, prescrire par dix ou vingt ans, à compter de la date de

son titre? Non, s'il est successeur universel ou à titre universel; oui, s'il est successeur à titre particulier, de vente, d'échange, etc.

Dans le for de la conscience, le successeur, à quel titre qu'il le soit, ne pourra jamais profiter, pour prescrire, de la possession de son auteur, si elle est infectée de mauvaise foi. Il importe peu que la loi civile ait décidé autrement dans la prescription trentenaire; la loi naturelle est avant tout le code du devoir. Mais la possession de mauvaise foi de l'auteur qui ne peut être d'aucune utilité pour le successeur, doit-elle borner là son effet, ou bien doit-elle encore nuire à la prescription de ce dernier? Il faut distinguer entre le successeur universel ou à titre universel, et entre le successeur à titre particulier. *Le successeur universel ou à titre universel* peut, en conscience, profiter de la prescription trentenaire, s'il a été lui-même de bonne foi, pendant trente ans à dater de sa possession. La raison en est, que la loi ne requérant pas, dans cette espèce de prescription, la bonne foi juridique, la bonne foi théologique doit suffire. On ne peut objecter ici que le successeur universel ne forme qu'une personne morale avec son auteur, et que le vico de la mauvaise foi de ce dernier s'est transmis au successeur avec la possession des biens. En effet, cette continuation de la personne n'est qu'une fiction légale qui ne doit avoir d'effet que dans les cas prévus par la loi; or, la loi dispensant de la bonne foi, même le premier possesseur, n'a pas certainement entendu l'exiger de celui qui n'est que son successeur. Mais, dans la prescription de dix ou vingt ans, le successeur universel ou à titre universel ne pourra prescrire, parce que la loi requiert la bonne foi juridique dans cette espèce de prescription; elle ne se contente pas de la bonne foi personnelle. *Quant aux successeurs à titre particulier*, ils peuvent prescrire dans tous les cas, sans que la mauvaise foi de leur auteur leur soit opposable; il suffit qu'ils aient été personnellement de bonne foi pendant tout le temps requis pour prescrire [2239]. La raison en est qu'aucune fiction légale ne les ré-

pute continuer la personne de leur auteur; et que, d'un autre côté, ils ont pour eux un titre, la bonne foi, et la durée légale de la possession (M. Carrière).

SECT. III. — TITRE VALABLE.

1° On appelle *titre de possession*, tout contrat ou tout acte en conséquence duquel on possède la chose. Le *titre vrai* est celui qui a toutes les conditions requises pour transférer la propriété; il n'est pas nécessaire pour la prescription, puisque, par lui-même, il transfère le domaine de la chose. On donne le nom de *titre putatif* à celui qui n'existe pas, mais que le possesseur, par une opinion erronée, croit avoir. Le *juste titre* est celui qui est de nature à transférer la propriété, de manière que, lorsque la translation n'est pas effectuée, ce n'est pas par le vice du titre, mais par le défaut de droit dans la personne qui fait la transmission. On l'appelle juste titre, parce qu'il transfère la propriété, ou parce qu'il donne un juste motif de croire que la propriété est transférée (Pothier, n° 57).

Définitions.

Le titre peut être encore ou nul ou vicieux. Le *titre nul* est celui qui n'est pas fait selon les formes requises ou qui est entaché d'erreur, de dol, d'une violation des lois d'ordre public ou de bonnes mœurs. Il ne peut servir de base à la prescription; mais aussi il ne l'empêche pas: il est considéré comme n'existant pas. Or, comme aucun titre n'est requis pour la prescription trentenaire, un titre nul ne saurait mettre obstacle à sa formation. Le *titre vicieux* est celui qui s'oppose toujours à la prescription: tel est celui des fermiers, usufruitiers, etc. Il ne peut être couvert par aucun laps de temps, et empêche aussi bien la prescription trentenaire, que celle de dix et vingt ans.

2° On peut ranger parmi les justes titres: 1° le contrat de vente, lequel peut faire acquérir à l'acheteur de bonne foi le bien que lui vend un tiers qui n'en était pas propriétaire; 2° la donation par acte entre vifs ou testamentaire; 3° l'échange; 4° la transaction, par laquelle celui avec lequel on transige a cédé, comme lui appartenant, la chose d'autrui; 5° la dation en

Principaux
justes titres.

paiement que le débiteur fait d'une chose qui ne lui appartenait pas, etc. Tous ces contrats sont des titres translatifs de propriété, parce que, dans les cas où ils ne transfèrent pas la propriété, ce n'est pas par le vice du titre, mais par le défaut de droit de la part du vendeur, du donateur, etc.

3^e Les titres putatifs, ou interrompus pendant une partie du temps requis pour prescrire, ou suspendus par quelque condition, peuvent-ils servir de base à la prescription? **TITRES PUTATIFS** : Pothier enseigne que l'opinion d'un juste titre, quoiqu'elle soit fausse, lorsqu'elle est appuyée sur un juste fondement, équivaut à un titre et donne ouverture à la prescription. Mais cette opinion ne peut être suivie sous notre code, qui exige un titre véritable [2265]. **INTERRUPTION** : le titre doit se continuer, avec les conditions qui lui sont reconnues essentielles à son origine, pendant tout le temps requis pour opérer la prescription. Par conséquent si, après avoir possédé, pendant cinq ans, une vigne à titre d'acquéreur, vous la possédez, pendant les cinq autres ans, à titre de fermier, vous n'aurez pas prescrit : *Qui quàm pro emptore usucaperet, precariò rogavit; usucapere non potest*. **CONDITIONS** : le titre doit être définitif et non suspendu par une condition; car, tant qu'il est incertain si la condition s'accomplira, le prescrivante ne peut posséder la chose comme en étant propriétaire, mais seulement comme devant le devenir. Mais il en est autrement des conditions résolutoires; ces sortes de conditions n'empêchant pas l'effet actuel du contrat, le détruisent seulement pour l'avenir. On a demandé si, lorsque la condition suspensive est accomplie sans que le possesseur en ait eu connaissance, le temps de la prescription commence à courir du jour de l'accomplissement de la prescription, ou seulement du jour où le possesseur a eu connaissance de cet accomplissement? Pothier décide, d'après Paul, que le temps commence à courir du jour où la condition est accomplie : Bien, dit-il, que le prescrivante n'ait pas une opinion formelle de l'accomplissement de la condition, et conséquemment,

de l'acquisition de la chose, il a cependant un fondement pour l'avoir ; or, *plus valet quod in veritate est, quàm quod in opinione.*

4° Il résulte des explications précédentes que, dans les cas où un titre est requis, le titre vrai n'est pas nécessaire ; que le titre vicieux est un obstacle perpétuel à la prescription ; que le titre nul et le titre putatif ne produisent aucun effet. Reste donc que le juste titre suffise à la prescription ; mais aussi il est indispensable, car le prescrivait doit posséder *animo domini* ; or, s'il ne possédait pas en vertu d'un juste titre, il ne pourrait être considéré que comme détenteur au nom d'autrui.

Titre nécessaire
à la
prescription.

5° Nous ferons observer que le titre doit avoir la prépondérance sur la possession et doit être respecté, alors même que le propriétaire aurait fait certains actes qui supposeraient des droits dans les possesseurs : ainsi, bien que je vous aie acheté une partie d'une forêt que vous possédiez depuis plus de trente ans, si je viens à prouver ensuite que vous n'étiez originairement que simple usager, vous serez dépossédé, et mon titre l'emportera sur votre possession.

Observations.

SECT. IV. — Bonne foi.

1° Nature de la bonne foi ; 2° dans quels cas elle est requise ; 3° causes qui la détruisent.

ART. I^{er}. — Nature de la bonne foi.

1° La bonne foi est en général une opinion consciencieuse. Appliquée à la prescription, elle est l'opinion qu'on exerce son droit, ou qu'on ne viole pas le droit d'autrui. Ainsi, je possède votre immeuble pendant trente ans, sachant bien qu'il vous appartient, comme je ne puis ignorer que je dois vous le rendre, je n'aurai pas la bonne foi requise pour prescrire. Mais, si je crois que l'immeuble m'appartient, parce qu'un tiers me l'a vendu, je pourrai prescrire, à raison de cette bonne foi.

Bonne foi
considérée
en elle-même.

2° Les théologiens distinguent deux sortes de bonne foi : l'une nécessaire pour acquérir, et l'autre nécessaire

Bonne foi
d'après
les théologiens.

pour se libérer. RELATIVEMENT A LA PREMIÈRE, les uns exigent la croyance qu'on est propriétaire de la chose : dans leur opinion, il ne suffirait pas de penser qu'on peut la retenir sans se rendre coupable de péché. Les autres enseignent que la bonne foi qui exclut le péché est suffisante pour légitimer la prescription : *Quod non est ex fide, peccatum est, id est, quod non fit ex bonâ fide : ergo, quod peccatum non est, non est ex malâ fide, sed ex bonâ* (Lugo, disp. 7, sect. 3, n° 43). QUANT A LA BONNE FOI REQUISE DANS LA PRESCRIPTION A L'EFFET DE SE LIBÉRER, les théologiens sont encore partagés. Les uns enseignent qu'il faut ignorer la dette dont on veut se libérer. D'autres prétendent que l'ignorance de la dette n'est pas de rigueur, parce qu'il peut se faire qu'on ne paie pas une dette sans, pour cela, qu'on soit de mauvaise foi. Enfin, il en est qui distinguent entre les créances *quérables* et les créances *portables* : ils disent que les premières peuvent être prescrites, si le créancier, tenu d'aller les réclamer, néglige de le faire ; mais que le débiteur des secondes, à moins qu'il ne les ignore, ne peut les prescrire, parce que la négligence coupable qu'il a mise à se libérer de son obligation n'est pas compatible avec la bonne foi. Ce dernier sentiment nous paraît le plus conforme aux véritables principes.

Bonne foi
d'après la loi.

3° La bonne foi requise par le code civil à l'effet d'*acquérir* exige que le prescrivait possède comme propriétaire, en vertu d'un titre translatif de propriété dont il ignore les vices ; le possesseur cesse d'être de bonne foi, du moment où ces vices lui sont connus [550]. M. Troplong donne à la bonne foi, comme conditions constitutives, 1° l'ignorance qu'un autre que celui qui transmet la chose en est propriétaire ; 2° la conviction que celui qui transmet la chose avait le droit et la capacité de l'aliéner ; 3° la transmission par un contrat pur de toute fraude et de tout autre vice. Comme l'effet de la prescription dépend des conditions imposées par la loi, il ne suffirait pas, pour prescrire, même dans le for intérieur, de la bonne foi qui est seulement exclusive d'un péché ; il faut, du moins

quand il ne s'agit pas de la prescription trentenaire, la bonne foi telle que la loi l'exige, et dont nous venons de faire connaître les élémens.

1^o Relativement à la bonne foi requise pour se libérer d'une obligation, le code civil n'en a point assigné les caractères. Par analogie de l'art. 550, on pourrait croire qu'il est nécessaire d'ignorer la dette; que, de même que pour prescrire à l'effet d'acquérir, il faut ignorer les vices de son titre, de même, pour prescrire à l'effet de se libérer, il faut ignorer la dette dont on est débiteur. Mais comme une simple analogie ne peut suffire pour créer une obligation ou pour anéantir un droit, nous croyons que, dans le silence de la loi, il faut s'en tenir aux principes de droit naturel, et ne pas exiger, pour la bonne foi dont la prescription libératoire doit être accompagnée, d'autres caractères que ceux qui résultent de sa nature. — Voy. n^o 2.

ART. II. — Dans quels cas la bonne foi est requise.

1^o Dans la prescription trentenaire, on ne peut opposer, devant les tribunaux, l'exception déduite de la mauvaise foi [2262]. Une possession d'une telle durée forme une présomption *juris et de jure* de la bonne foi du possesseur ou du débiteur, contre laquelle on ne pourrait déférer le serment à celui qui l'oppose.

For extérieur.

2^o Pour prescrire par dix ou vingt ans, la bonne foi est requise; mais elle est toujours présumée; c'est donc à celui qui allègue la mauvaise foi à la prouver. Il suffit même que la bonne foi existe au moment de l'acquisition [2265, 2268, 2269].

3^o Dans le for intérieur, la bonne foi est requise dans toute sorte de prescription, et elle doit durer pendant tout le temps prescrit pour opérer la transmission de la propriété ou la libération de la dette. « Quoniam
« omne quod non est ex fide peccatum est, synodali
« judicio definimus, ut nulla valeat absque bonâ fide
« præscriptio, tam canonica quàm civilis; cum genera-
« liter sit omni constitutioni atque consuetudini dero-
« gandum, quæ absque mortali peccato non potest ob-
« servari. Undè oportet ut qui præscribit in nulla

For intérieur.

« temporis parte rei habeat conscientiam alienæ (Concile de Latran IV, an 1216). »

ART. III. — Causes qui empêchent la bonne foi requise pour prescrire.

Ces causes peuvent être réduites à trois : la faute ; l'erreur, et le doute.

§ I^{er}. — De la faute.

1^o La faute peut être théologique ou juridique. La faute *théologique* est celle qui rend coupable devant Dieu : elle est mortelle ou vénielle. La faute *juridique* est celle qui n'a d'existence que devant la loi : celui contre lequel on l'oppose est innocent devant Dieu ; mais les tribunaux le présument coupable. La faute théologique, quand elle est mortelle, est une cause destructive de la bonne foi requise pour prescrire. Mais il en est autrement de la faute vénielle, parce qu'il est si difficile d'éviter les fautes de cette espèce, que ce serait rendre à peu près inutile le droit de prescription, si, pour l'acquérir, il fallait être exempt de toute négligence, de toute précipitation, de toute imprudence, même la plus légère (Lugo). La faute juridique ayant son principe dans une erreur de fait ou de droit, nous en parlerons dans le paragraphe suivant.

§ II. — De l'erreur.

1^o Lorsqu'une personne croit, quoique par erreur, qu'il ne lui est pas permis en conscience d'acquérir la chose qui fait l'objet de la prescription, elle est évidemment de mauvaise foi et ne peut prescrire. Mais si la personne qui est dans l'erreur n'agit pas contre sa conscience, pour savoir si son erreur détruit ou laisse subsister la bonne foi requise par la loi civile, il faut distinguer deux sortes d'erreurs : l'erreur de fait et l'erreur de droit ;

Erreur
de fait.

2^o La première laisse subsister la bonne foi, et peut servir à la prescription : c'est un principe dont conviennent les jurisconsultes et les théologiens. Ainsi, dans la persuasion que vous êtes propriétaire du fonds Sem-

pronien qui appartient à Pierre, je vous l'achète : après dix ans, je l'aurai légitimement prescrit contre vous.

3° Mais quel l'effet produirait la bonne foi qui naîtrait de l'erreur de droit ? Il faut distinguer entre le for extérieur, et le for intérieur.

Erreur
de droit.

DANS LE FOR EXTÉRIEUR, s'il s'agit de la prescription trentenaire pour laquelle le code civil n'exige pas la bonne foi, l'erreur de droit n'empêchera pas la prescription. Mais s'il s'agit des prescriptions qui requièrent la bonne foi, l'ignorance du droit formera un obstacle à la prescription : *Nunquàm in usucapionibus juris error possessori prodest*. La raison en est que tout citoyen est présumé connaître la loi. Ainsi, dans l'ignorance de l'art. 1988, j'ai cru qu'un mandataire, muni d'une procuration générale, peut vendre valablement les immeubles de son mandant, et j'ai acquis de Paul, votre mandataire, une maison que je possède depuis dix ans : vous aurez le droit de revendiquer votre maison, et je ne pourrai vous opposer, devant les tribunaux, que la prescription trentenaire.

RELATIVEMENT AU FOR DE LA CONSCIENCE, nous distinguerons également entre les prescriptions pour lesquelles la loi exige la bonne foi, et celles pour lesquelles elle ne l'exige pas. Dans les dernières, l'ignorance du droit, quand elle est invincible, ne saurait nuire à la prescription. En effet, l'obligation de restituer ne peut provenir de la loi civile, puisque le code porte en termes formels que, dans ce cas, on ne peut opposer le défaut de bonne foi [2262] ; ni de la loi naturelle, car, d'après ce que nous avons dit plus haut, la bonne foi existe toutes les fois qu'il n'y a pas de faute imputable devant Dieu. Mais que décider quand la bonne foi est exigée par la loi ? Cette question est embarrassante ; cependant nous croyons que l'erreur de droit, en la supposant toujours invincible, n'est pas, dans le for intérieur, inutile à la prescription. On a dit contre cette opinion que le droit de prescription ayant son fondement dans la loi, il ne peut exister que par le concours des conditions établies par loi, parmi lesquelles se trouve la bonne foi juridique. Mais c'est parler inexactement que d'appeler

conditions de la prescription, les présomptions de l'existence de ces conditions. Les conditions sont des clauses, des qualités essentielles, des modes sans lesquels la prescription ne peut s'effectuer : les présomptions, au contraire, sont des règles pour les juges, des indices que les conditions existent. On conçoit que les juges dont le regard ne peut scruter les consciences, soient astreints par la loi à suivre certaines présomptions, et spécialement à juger que celui qui n'observe pas la loi, est de mauvaise foi ; mais le casuiste, pouvant porter ses investigations dans le secret des cœurs, doit s'attacher à connaître si, en réalité, il y a bonne foi ou non, et abandonner les présomptions pour la vérité. Au reste, ce sentiment est suivi par un très-grand nombre de théologiens, et entre autres par le cardinal Lugo dont voici les paroles : « Non potest negari quòd leges illæ in præsumptione fundentur : ex quo probabiliter sequitur quòd, cessante præsumptione in foro inter- » no, bona fides stare possit cum illâ inculpabili juris » ignorantia » (Lugo, disp. 7, sect. 3, n° 35; *contra* M. Carrière).

§ III. — Du doute.

For extérieur.

1° Le doute peut survenir dans les prescriptions dont l'effet est d'acquérir, ou bien dans les prescriptions dont l'effet est de se libérer. *Quand le doute survient dans les prescriptions dont l'effet est d'acquérir*, il faut encore établir une distinction : S'il s'agit de la prescription trentenaire, comme la mauvaise foi n'en détruit pas les effets légaux, à plus forte raison, le doute ne détruit pas cette bonne foi. Mais s'il s'agit des prescriptions où la bonne foi est requise, le doute rendra la prescription inutile ; car la loi exige la bonne foi, et la bonne foi est quelque chose de positif, qui exclut toute opinion flottante entre la certitude et l'incertitude du droit. Il faut cependant remarquer que la loi exige seulement la bonne foi au commencement de l'acquisition [2269], de manière que la possession commencée de bonne foi peut ensuite, sans inconvénient devant les tribunaux, perdre cette qualité et continuer de mauvaise foi.

La loi n'a rien déterminé relativement au doute qui sur-

viendrait pendant la prescription à l'effet de se libérer. Il faut s'en rapporter aux règles générales sur la bonne foi. D'où il suit que le doute ne saurait empêcher la prescription trentenaire; il en serait vraisemblablement de même de la prescription des arrérages et de tout ce qui est payable par années ou à des termes périodiques plus courts [2277]; parce que cette prescription est principalement établie pour punir les créanciers de leur négligence et pour une considération d'ordre public. Quant aux autres prescriptions de cinq ans et à celles qui sont au-dessous de ce délai, comme elles ne sont pas véritablement un moyen de se libérer, mais plutôt des fins de non-recevoir jusqu'à preuve contraire, il est inutile de s'occuper si le doute peut en laisser subsister les effets.

2° Dans le for intérieur, le doute, quand il précède la possession, empêche la prescription, parce que le possesseur ne peut croire de bonne foi qu'il est propriétaire de la chose. Comme je suis incertain si la chose m'appartient ou si elle appartient à autrui, j'agis avec injustice en me l'attribuant, puisque ma condition n'est pas meilleure que celle d'autrui; la chose devra donc être partagée entre ceux qui paraissent y avoir des droits égaux. Si le doute survient après qu'on a pris de bonne foi possession de la chose, on doit faire tout son possible pour s'éclaircir sur la légitimité de son droit; mais si, nonobstant ces efforts, le doute persévère, il faudra distinguer: si, d'après les présomptions que donne la possession, et les autres motifs, vous pensez que vous pouvez garder la chose, vous aurez la bonne foi. Mais si, à l'aide des principes réflexes, vous ne pouvez sortir de votre doute; si, malgré la maxime *Melior est conditio possidentis*, vous avez encore assez de raisons pour vous faire douter de votre droit, vous ne pourrez prescrire, parce qu'alors vous n'êtes pas dans la bonne foi, mais vous vous trouvez placé entre la bonne et la mauvaise foi.

For intérieur.

SECT. V. — TEMPS REQUIS POUR PRESCRIRE.

1° Dispositions préliminaires; 2° prescription à l'effet d'acquérir; 3° prescription à l'effet de se libérer.

ART. 1^{er}. — Dispositions préliminaires.

1^o La prescription se compte par jours et non par heures. Elle est acquise lorsque le dernier jour du terme est arrivé [2260, 2261] : ainsi, si elle avait commencé le 30 décembre 1841 à neuf heures du matin, elle ne finirait qu'à la dernière heure du 30 décembre 1871.

2^o Les mois doivent être comptés d'après la durée que leur donne le calendrier grégorien, et non d'après une durée uniforme de 30 jours (Arg. de l'art. 132 Cod. de comm.).

3^o Les règles de la prescription sur d'autres objets que ceux mentionnés dans le titre de la prescription, sont expliquées dans les titres qui leur sont propres [2264]. — Voy. les art. 32, 181, 328, 330, 475, 617, 619, 642, 690, 706, 789, 809, 878, 886, 957, 966, 1047, 1676, 2180 du code civil; les art. 64, 108, 189, 430, 431, 433 du code de commerce, et les art. 635, 636, 637, 639 du code d'instruction criminelle.

ART. II. — De la prescription à l'effet d'acquérir.

Les biens que l'on peut acquérir sont meubles, ou immeubles.

§ 1^{er}. — Prescription des biens immeubles.

Possession
sans titre.

1^o Toutes les actions que l'on pourrait exercer pour revendiquer un immeuble sont prescrites par trente ans, sans que celui qui allègue cette prescription soit obligé d'en rapporter un titre, ou qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi [2262]. De cet article il suit qu'on ne peut exiger du prescrivante un titre justificatif de sa possession; il répondrait : *Possideo quia possideo*. Mais on serait admis à lui prouver que sa possession est viciée comme entachée de précarité [2236]; on pourrait même lui déférer le serment à cet égard. Quant au défaut de bonne foi et au défaut de titre, aucune preuve ne serait admissible, parce que la loi n'exige, pour la prescription trentenaire, ni titre ni bonne foi.

Possession
avec juste titre.

2^o Celui qui acquiert de bonne foi et par un juste titre un immeuble, en prescrit la propriété par dix ans, si

le véritable propriétaire habite dans le ressort de la cour royale dans l'étendue de laquelle l'immeuble est situé; et par vingt ans, s'il est domicilié hors dudit ressort [2265]. Si le véritable propriétaire a eu son domicile, en différens temps, dans le ressort et hors du ressort, il faut, pour compléter la prescription, ajouter à ce qui manque aux dix ans de présence un nombre d'années d'absence double de celui qui manque, pour compléter les dix ans de présence [2266]. On demande si le sens de cet article est qu'il faille avoir, pour la prescription de dix ans, une résidence réelle dans le ressort de la cour royale où l'immeuble est situé, ou bien s'il suffit du domicile de droit? Les auteurs et les tribunaux sont partagés sur cette question. Cependant comme la loi a voulu avoir égard à la facilité de surveillance qui est laissée au véritable propriétaire, nous croyons qu'il s'agit dans l'art. 2265 d'une véritable habitation et non pas seulement du domicile (MM. Favard, Delvincourt; *contra*, MM. Vazeille, Troplong).

3^e On ne perd pas le droit de propriété par le seul laps de trente ans; tant qu'une autre personne ne s'est pas emparée de l'immeuble, l'ancien propriétaire conserve la propriété *animo tantum*; de manière que si, pendant vingt-neuf ans, j'ai négligé de me mettre en possession d'un immeuble qui m'est échu en héritage, et si, au commencement de la trentième année, une autre personne s'en empare, ce dernier possesseur n'en aura pas acquis la propriété par le seul laps d'une année; mais il devra attendre, s'il n'a pas de titre en sa faveur, trente ans depuis sa prise de possession.

Observations.

§ II. — Prescription des biens meubles.

1^o Sauf les exceptions dont il sera parlé plus bas, aucun délai n'est commandé pour la prescription des meubles. Comme il est souvent impossible d'en constater l'identité, de les suivre dans la circulation; qu'il faut d'ailleurs éviter les procédures sans nombre dont les dépens excéderaient souvent la valeur des objets de la contestation, la loi a disposé qu'en fait de meubles la possession vaut titre [2279]: il est cependant à re-

Règle générale.

marquer que la loi ne fait exception aux dispositions précédentes, qu'en ce qu'aucun délai n'est nécessaire pour prescrire et que la possession tient lieu de titre. De là il suit qu'il faut observer, dans cette espèce de prescription, toutes les autres règles relatives à la prescriptibilité de la chose, aux qualités de la possession, à la bonne foi. Ainsi, 1^o on ne pourrait acquérir par prescription les vases sacrés d'une paroisse, ni les chaises placées dans une église. 2^o Celui qui s'emparerait d'une chose par la violence, qui la recevrait à titre précaire, qui l'achèterait sciemment d'un vendeur de mauvaise foi, serait obligé de la rendre au véritable propriétaire.

Choses perdues
ou volées.

2^o Quoique en principe général la possession vaille titre, cependant celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose peut la revendiquer pendant trois ans, à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui dans les mains duquel il la trouve; sauf à celui-ci son recours contre celui duquel il la tient [2279]. Lorsque le possesseur actuel de la chose volée ou perdue l'a achetée, il faut distinguer: s'il l'a achetée dans une foire, dans un marché ou une vente publique, ou d'un marchand vendant des choses pareilles, le propriétaire originaire ne peut se la faire rendre qu'en remboursant au possesseur le prix qu'elle lui a coûté; mais s'il l'a achetée hors de l'une de ces circonstances, il ne pourra réclamer le prix [2280]. Dans le premier cas, l'intérêt du commerce exige que le possesseur de bonne foi ne soit pas évincé sans indemnité; dans le second cas, le possesseur, ayant acheté clandestinement, s'est exposé à traiter avec des gens suspects, et comme il a dû s'attendre à des risques, il n'est pas recevable à demander le remboursement du prix qu'il a payé.

Qui peut opposer
la possession.

3^o Sur la question de savoir qui peut opposer la possession, M. Troplong distingue: si le demandeur agit en vertu d'une convention passée entre lui et le possesseur, il peut réclamer la chose, nonobstant le principe qu'en fait de meubles la possession vaut titre: par exemple, je vous confie une horloge pour la réparer, je vous prête mon cheval, je dépose chez vous une somme d'argent; votre possession n'étant pas à titre de propriétaire et

ayant son origine dans un mandat, un prêt ou un dépôt, elle ne pourra prévaloir contre mon titre. Mais si le demandeur intente l'action contre un tiers qui a reçu le meuble par un titre de vente, alors sa demande ne sera pas accueillie. Votre voiture ayant besoin de quelques réparations, vous l'envoyez chez votre carrossier ; celui-ci offre de me la vendre ; j'accepte sa proposition, n'ayant pas de raison de me défier de sa bonne foi. Vous ne pourrez revendiquer votre voiture contre moi, même en m'offrant une indemnité, parce que ce n'est pas ici le cas du vol proprement dit : c'est votre faute si vous avez mal placé votre confiance.

4^e Les théologiens agitent la question de savoir par quel laps de temps on peut prescrire les biens meubles. M. Carrière exige trente ans (*de Justitia*, n^o 455, 1038); M. Gouss et se contente de trois ans; d'autres s'entienent à la disposition des art. 2279, 2280. Nous ne voyons pas pourquoi on ne suivrait pas le sentiment de ces derniers. Les art. 2279, 2280, reposant sur des raisons d'intérêt général, sont un titre légitime pour celui qu'ils favorisent. On objecte que la prescription, pour être acquise, doit durer pendant un certain délai : cela est vrai dans les prescriptions ordinaires ; mais la loi peut disposer autrement. Le principe de la prescription n'est pas essentiellement dans le temps : *Tempus non est modus constituendi vel dissolvendi juris* ; mais il est dans la possession. Le temps n'est qu'une condition accessoire que la loi peut requérir, ou dont elle peut dispenser selon que le réclament le bien public, la sécurité et la facilité du commerce.

For intérieur.

ART. III. — De la prescription à l'effet de se libérer.

1^o Toutes les actions personnelles sont prescrites par trente ans, sans qu'on puisse opposer au débiteur l'exception déduite de la mauvaise foi et sans que le débiteur soit obligé de rapporter un titre libératoire, par exemple, une quittance [2262].

Prescription
par trente ans.

Pour assurer la continuation de son droit ; le créancier d'une rente, après vingt-huit ans de la date du dernier titre, peut forcer son débiteur ou ses ayans-

cause de fournir à leurs frais un titre nouvel. Sans ce nouveau titre, la rente pourrait être prescrite : comme les quittances demeurent par devers le débiteur, ce dernier n'aurait qu'à les supprimer, et à soutenir que n'ayant pas payé pendant trente ans, il a prescrit la dette.

Prescription
par dix ans.

2^o Après dix ans, l'architecte et les entrepreneurs sont déchargés de la garantie des gros ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés [1792, 2270].

Prescription
par cinq ans.

3^o Les juges et avoués sont déchargés des pièces cinq ans après le jugement des procès [2276]. — *Voy.* plus bas, à la *prescription par deux ans*.

4^o Les arrérages des rentes perpétuelles et viagères, soit sur l'État, soit sur des particuliers ; ceux des pensions alimentaires ; les loyers des maisons, et le prix de ferme des biens ruraux ; les intérêts des sommes prêtées, et généralement tout ce qui est payable par année, ou à des termes périodiques plus courts, se prescrivent par cinq ans [2277]. D'après l'exposé des motifs au corps législatif, cette prescription « n'est pas seulement fondée « sur la présomption du paiement, mais plus encore sur « une considération d'ordre public. On a voulu empê-
« cher que les débiteurs ne fussent réduits à la pauvreté
« par des arrérages accumulés. L'action pour demander
« ces arrérages au-delà de cinq ans a été interdite » (M. Bigot-Prémeneu). Mais cette prescription ne serait pas applicable à une somme fixe payable par années ou à des termes périodiques plus courts : il faut la restreindre à l'accessoire des capitaux, ou à ce qui a de l'analogie avec les arrérages, les pensions alimentaires, les intérêts, les loyers. Mais faut-il l'appliquer aux intérêts moratoires, c'est-à-dire, à ceux auxquels on est condamné par un jugement pour le retard qu'on avait mis à satisfaire à son obligation ? Résolu affirmativement par un arrêt de la Cour suprême, en date du 12 mars 1833. En est-il de même pour les intérêts du prix d'une vente ? Oui, d'après un arrêt de la même Cour, rendu le 14 juillet 1830.

Observons que l'art. 2277 ne reçoit son application, que lorsqu'il existe une créance dont le capital est re-

connu et qui soit de plein droit productif d'intérêts dont le créancier puisse exiger le paiement. Ainsi, 1^o le mandataire doit tous les intérêts des sommes employées à son profit, à dater de cet emploi ; 2^o le tuteur, à la fin de la tutelle, ne prescrit pas les intérêts des sommes dues au mineur, depuis le moment de la majorité : il ne les prescrit qu'après l'apurement du compte ; 3^o les intérêts des capitaux portés en compte courant, entre négocians, ne commencent à prescrire par cinq ans qu'à partir du règlement.

5^o Celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose, peut la revendiquer pendant trois ans, à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui dans les mains duquel il la trouve ; mais après trois ans, son action n'est plus recevable [2279].

Prescription
par trois ans.

6^o L'action des avoués pour le paiement de leurs frais et salaires, se prescrit par deux ans, à compter du jugement des procès, ou de la conciliation des parties, ou depuis la révocation desdits avoués. A l'égard des affaires non terminées, ils ne peuvent former de demandes pour leurs frais et salaires qui remonteraient à plus de cinq ans [2273].

Prescription
par deux ans.

Les huissiers sont déchargés après deux ans, depuis l'exécution de la commission ou la signification des actes dont ils étaient chargés [2276].

7^o L'action des médecins, chirurgiens et apothicaires, pour leurs visites, opérations et médicamens ; celle des huissiers, pour le salaire des actes qu'ils signifient, et des commissions qu'ils exécutent ; celle des marchands, pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands ; celle des maîtres de pension, pour le prix de la pension de leurs élèves ; et des autres maîtres, pour le prix de l'apprentissage ; celle des domestiques qui se louent à l'année, pour le paiement de leur salaire, se prescrivent par un an [2272].

Prescription
par un an.

8^o L'action des maîtres et instituteurs des sciences et arts, pour les leçons qu'ils donnent au mois ; celle des hôteliers et traiteurs, à raison du logement et de la nourriture qu'ils fournissent ; celle des ouvriers et gens de travail, pour le paiement de leurs journées, fournitures

Prescription
par six mois.

et salaires, se prescrivent par six mois [2271]. Il en serait de même des domestiques qui, au lieu d'être loués à l'année, le seraient au mois ou à la semaine (*Voy.* le nombre précédent). Il arrive souvent, dit M. Duranton, qu'une personne qui n'est ni hôtelier, ni restaurateur, en reçoit une autre, son parent ou son ami, moyennant une somme convenue par année. Ce cas n'ayant pas été prévu par le code, il faut appliquer la prescription trentenaire à laquelle sont soumises toutes les actions pour lesquelles un plus bref délai n'a pas été fixé.

Observations.

9° Les prescriptions par cinq ans et au-dessous ont lieu, quoiqu'il y ait eu continuation de fournitures, livraisons, services et travaux. Mais elles cessent de courir quand il y a eu compte arrêté, obligation sous seing privé, obligation devant notaire, ou citation en justice non périmée : dans chacun de ces derniers cas, la prescription trentenaire est seule applicable [2274].

A moins qu'il ne s'agisse de la prescription trentenaire, de la prescription par dix ans, ou des cas prévus par l'art. 2277 cité plus haut sous le nombre 4, ceux auxquels les prescriptions sont opposées peuvent déférer le serment à ceux qui les opposent, sur la question de savoir si la chose a été réellement payée. Le serment pourra être déféré aux veuves et héritiers, ou aux tuteurs de ces derniers, s'ils sont mineurs, pour qu'ils aient à déclarer s'ils ne savent pas que la chose est due [2275, 1358].

Toutes les prescriptions de cinq ans et au-dessous courent contre les mineurs et les interdits, sauf leur recours contre leurs tuteurs [2278].

CHAPITRE IV.

Qui peut opposer la prescription; quand on peut l'opposer; à qui elle profite.

Qui peut l'opposer.

1° Les juges ne peuvent suppléer d'office le moyen résultant de la prescription [2223], pas même dans les causes qui intéressent l'État, les communes, les établissements publics. Ce droit est réservé aux ayans-droit ou à ceux qui sont chargés de veiller aux intérêts des

incapables. Le ministère public ne pourrait même opposer ce moyen en faveur des mineurs, des communes, des établissemens publics : c'est du moins l'opinion de M. Troplong qui combat celle qu'ont adoptée MM. Vazeille et Dalloz. Mais tous s'accordent à dire que le ministère public peut opposer la prescription, quand il plaide pour le domaine, parce qu'alors il est partie principale.

2° La prescription n'est pas exclusivement établie au profit du prescrivait. Elle ne crée pas une faculté personnelle : c'est pour cela qu'elle peut être opposée, non-seulement par celui qui a prescrit, mais encore par toute autre personne ayant intérêt à ce que la prescription soit acquise [2225] : tels sont les créanciers, les cautions, les donataires.

3° La prescription peut être opposée en tout état de cause, même devant la cour royale, à moins que la partie qui n'aurait pas opposé le moyen de la prescription ne doive, par les circonstances, être présumée y avoir renoncé [2224]. On serait censé y avoir renoncé si, par exemple, on demandait un délai pour payer.

Quand on peut l'opposer.

4° La prescription profite au mineur, à l'interdit, aux femmes mariées, et généralement à tous ceux qui sont capables d'acquérir. Quant au mort civilement, la prescription ne peut lui servir que pour l'acquisition des droits que la loi lui laisse : ainsi elle lui profite pour acquérir un bien, pour se libérer d'une dette; mais elle lui est inutile pour acquérir la qualité d'héritier, de donataire. — Voy. au mot *Droits civils*.

A qui elle profite.

CHAPITRE V.

Effets de la prescription.

1° Si la prescription éteint non-seulement l'obligation civile, mais encore l'obligation naturelle; 2° si elle produit son effet de plein droit; 3° si la prescription a un effet rétroactif; 4° si elle est un titre libératoire dans le for de la conscience.

SECT. I^{re}. — SI LA PRESCRIPTION ÉTEINT NON-SEULEMENT L'OBLIGATION CIVILE, MAIS ENCORE L'OBLIGATION NATURELLE.

1° Parmi les jurisconsultes, les uns ne regardent la

prescription que comme une fin de non-recevoir : dans leur opinion, elle est seulement une barrière opposée aux poursuites ; mais, dans le fond, elle n'ôte rien au droit du créancier ou du propriétaire. Les autres pensent qu'elle éteint l'obligation naturelle et engendre véritablement un droit. Ce dernier sentiment est celui que nous adoptons : en effet, l'art. 1234 place la prescription parmi les causes qui éteignent les obligations, et sur le même rang que le paiement, la remise volontaire, etc. ; l'art. 2219 la définit : un moyen *d'acquérir* ou de *se libérer* ; enfin, d'après l'art. 712, la propriété s'acquiert par accession et par prescription. Donc, de même qu'on se libère d'une dette en réalité et dans son obligation naturelle par le paiement auquel la prescription est assimilée, de même on se libère d'une dette, dans son obligation naturelle, par l'effet de la prescription ; et de même qu'on acquiert véritablement la propriété par droit d'accession, de même on l'acquiert activement par la prescription.

2° On objecte l'art. 2223, d'après laquelle le juge ne peut suppléer d'office le moyen résultant de la prescription : de là il semblerait résulter que la prescription n'est qu'une fin de non-recevoir. Mais on doit répondre que la loi a voulu abandonner le débiteur à sa conscience pour user ou non de la prescription. Au premier coup d'œil, cette réponse ne paraît pas satisfaisante, parce que si le débiteur a assez peu de délicatesse pour poursuivre la libération d'une dette qu'il n'a pas payée, ou pour demander d'être maintenu dans une propriété qui ne lui appartient pas, il ne se fera guère de scrupule d'invoquer le moyen de prescription. Mais on s'aperçoit bientôt que le débiteur peut avoir des scrupules de conscience d'opposer la prescription, parce qu'il ne se trouve pas réellement dans les conditions requises pour prescrire en conscience, et qu'il peut d'ailleurs avoir des raisons qui, sans être décisives et absolues, rendent son droit probable et lui permettent de le faire valoir devant les juges compétents. Si, dans ce cas, les juges lui accordaient sa demande en appliquant la loi de la prescription, ils le feraient en vertu d'un titre que la

conscience du prescrivait repousse, et ils ne discuteraient pas le fond du droit sur lequel le débiteur voulait les faire prononcer. Le législateur a donc agi avec sagesse, en permettant au débiteur d'opposer la prescription, et en défendant au juge de la proposer d'office.

SECT. II. — SI LA PRESCRIPTION PRODUIT SON EFFET DE PLEIN DROIT.

1^o Puisque les juges ne peuvent suppléer d'office le moyen résultant de la prescription, il en résulte que l'obligation n'est pas éteinte de plein droit. De là les conséquences suivantes : 1^o si le débiteur se laisse condamner par un jugement en dernier ressort, il est censé n'avoir pas acquis le bien par prescription, ni s'être libéré de sa dette ; 2^o si l'ancien propriétaire contre lequel la prescription avait couru reprend ses biens, sa rentrée en possession ne sera pas une nouvelle acquisition, et, par conséquent, ne sera point passible des droits de mutation ; car il rentre dans ses biens en vertu d'un droit ancien, et qui n'a point été anéanti, quoiqu'il eût pu l'être.

2^o Quoique la prescription n'opère point de plein droit, il ne faudrait pas en conclure que, dans le for de la conscience, pour se maintenir dans la possession du bien, ou pour être libéré de la dette, il faille faire intervenir une sentence du juge ; cette condition étant inutile, ne peut être requise. Ainsi, tant qu'on n'est pas actionné par l'ancien propriétaire ou par le créancier, on peut profiter de la prescription ; et il suffira, si une action est intentée, d'opposer la prescription quand la demande sera formée. Cependant si, par exemple, Paul qui a laissé prescrire contre lui le fonds Cornélien, rentrait dans sa possession par la négligence de Jean, en faveur duquel la prescription avait couru, nous ne pensons pas qu'il fût obligé de délaisser l'immeuble avant d'y être contraint par une sentence du juge. En effet, cette formalité n'est pas ici inutile, puisqu'elle a pour objet de déposséder le propriétaire originaire ; or, comme, d'un autre côté, la prescription ne transfère pas de plein droit le domaine de la chose, et qu'elle tire

son autorité de la loi civile, nous en concluons que si le prescrivait veut profiter du bénéfice de la loi, il doit en remplir toutes les conditions, et rentrer légalement dans ses biens.

SECT. III. — SI LA PRESCRIPTION A UN EFFET RÉTROACTIF.

La prescription a un effet rétroactif qui fait remonter les droits du prescrivait au jour où elle a commencé. De là on conclut que l'ancien propriétaire ne peut demander les cinq dernières années d'arrérages qui ont précédé l'accomplissement de la prescription et auxquelles il aurait eu droit sans cet événement; que s'il a consenti une hypothèque pendant les délais, elle sera de nul effet, car l'accessoire doit suivre le principal: il n'y aurait d'exception que pour le cas où le créancier hypothécaire aurait interrompu pour son compte la prescription. — *Foy.* au mot *Hypothèques*, pag. 503.

SECT. IV. — SI LA PRESCRIPTION EST UN TITRE LIBÉRATOIRE DANS LE FOR DE LA CONSCIENCE.

La prescription est un moyen légitime, dans le for de la conscience, d'acquiescer ou de se libérer, pourvu que les conditions voulues par la loi civile et par la loi naturelle aient été remplies, sauf toutefois les cas où la prescription n'est fondée que sur une présomption de fait. Cette opinion est aujourd'hui universellement adoptée par les théologiens et les canonistes. Que la loi puisse transférer la propriété, c'est une conséquence du principe que le bien général, la sécurité dans les transactions, l'intérêt de l'agriculture doivent l'emporter sur l'intérêt particulier. D'ailleurs, chacun trouve, dans cet état des choses, une compensation aux sacrifices que la loi exige de lui; car s'il court la chance de perdre par la prescription, il a aussi l'avantage de pouvoir acquiescer au même titre. Reste donc seulement à savoir si la loi a voulu transférer véritablement le domaine au prescrivait, ou si elle n'a entendu lui offrir qu'une fin de non-recevoir? D'après ce que nous avons dit plus haut, à la section première du présent chapitre, il ne doit pas y avoir de doute à cet égard. Nous avons

prouvé que la prescription éteint, non-seulement l'obligation civile, mais encore l'obligation naturelle.

Expliquons maintenant la proposition énoncée plus haut. Nous avons dit :

1^o *Que la prescription est un moyen d'acquiescer ou de se libérer.* En effet, la loi ne distingue pas, et les motifs de la loi réclament, non-seulement que la propriété soit consolidée sur la tête du possesseur, mais encore que les obligations soient éteintes.

2^o *Que les conditions voulues par la loi civile et par la loi naturelle doivent être remplies.* L'accomplissement des conditions exigées par la loi civile est nécessaire, parce que c'est d'elle que la prescription tire essentiellement son autorité. L'accomplissement des conditions prescrites par le droit naturel n'est pas moins indispensable, car la loi naturelle est la base de la loi positive, et tout ce qui se fait contre elle est nul : ainsi, notwithstanding l'article 2262, qui ne permet pas d'opposer l'exception déduite de la mauvaise foi, on ne pourrait cependant, en conscience, profiter de la prescription trentenaire, si l'on avait été possesseur de mauvaise foi.

3^o *Que la prescription ne libère pas dans le for de la conscience, lorsqu'elle n'est fondée que sur une présomption de fait ;* car alors la loi n'a pas voulu transférer le domaine. Telles sont les prescriptions qui s'accomplissent dans un délai moindre que celui de cinq ans, et généralement celles dans lesquelles les tribunaux admettent la preuve de non-paiement.

De l'ensemble des principes énoncés dans toute cette section, nous concluons que l'on peut, en conscience, user du bénéfice de la prescription, dans la prescription par trente, par vingt et par dix ans ; qu'il en est de même dans celle par cinq ans, quand elle a pour objet les arrérages et tout ce qui est payable par années ou à des termes périodiques plus courts. Mais il en est autrement des autres prescriptions, qui ne sont, dans la pensée du législateur, qu'un obstacle à la poursuite, sans libérer le débiteur. La loi civile ne règle alors que des droits civils ; le code des devoirs demeure dans la

conscience. Dans ces cas, la prescription trentenaire est la seule opposable.

CHAPITRE VI.

Causes qui empêchent la prescription, l'interrompent, ou la suspendent.

Empêcher la prescription, c'est mettre obstacle à sa formation; *l'interrompre*, c'est anéantir les effets de la prescription commencée et obliger à recommencer tout le temps requis pour la prescription; la *suspendre*, c'est en arrêter le cours, de telle sorte cependant que lorsque l'obstacle est levé, le temps antérieur à la suspension se lie avec le temps qui continue la prescription. Nous avons déjà fait connaître, au chapitre troisième, les causes qui empêchent ou interrompent la prescription; il ne nous reste à parler que de celles qui la suspendent.

1^o Considérations générales; 2^o suspension dérivant de l'état de la personne; 3^o suspension dérivant de causes extrinsèques.

SECT. I^{re}. — CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES.

Le principe général est que le temps requis pour prescrire ne peut courir tant que le propriétaire se trouve dans l'impossibilité d'intenter son action : *Contra non valentem agere nulla currit præscriptio*. Cependant l'art. 2254 n'a pas donné aux effets de la suspension toute l'étendue que ce principe comporte. Il semble même les avoir bornés aux cas spécialement déterminés par la loi. Néanmoins on doit reconnaître avec M. Troplong que si la prescription doit courir contre toutes personnes, à moins qu'elles ne soient dans quelque exception établie par la loi, cette disposition ne doit être entendue que des causes provenant de la personne même du propriétaire, et non des causes extrinsèques; qu'il serait contraire à la raison de laisser courir la prescription, par exemple, contre un individu qui, étant renfermé dans une ville assiégée, ne pourrait interrompre la prescription à l'égard d'un bien placé hors de la ville.

SECT. II. — SUSPENSION DÉRIVANT DE L'ÉTAT DE LA PERSONNE.

1° La prescription ne court pas contre les mineurs, émancipés ou non, sauf ce qui est dit à l'art. 2278, et à l'exception des autres cas déterminés par la loi [2252]. Ainsi, elle est suspendue dans la prescription de trente, de vingt et de dix ans; mais elle court dans celle de cinq, de trois, de deux, d'un an, et de six mois. Elle court encore dans le cas des art. 1663, 1676, 2258. Quoique le code ne s'en explique pas, il semble qu'il en est de même dans le cas des art. 317, 559, 809, 880, 886, 957, 1047, 1622, 1648, 1854, 2154, 2183, 2185. Enfin, tout le monde convient que les prescriptions établies par le code de commerce courent contre les mineurs.

Mineurs.

Relativement à la prescription qui décharge les architectes et les entrepreneurs, il faut distinguer : les dix ans, qui sont seulement un temps d'épreuve de la solidité du bâtiment, suffisent pour affranchir de la garantie due au mineur. Mais si le bâtiment venait à s'écrouler, la durée de l'action qui en naîtrait serait suspendue par la minorité.

2° Dans certains cas, le mineur relève le majeur, c'est-à-dire, que la prescription, suspendue en faveur du mineur, l'est également, à cause d'une certaine connexité, en faveur du majeur. Mais il faut, pour cela, que les choses possédées en commun soient indivisibles, comme, par exemple, un droit de servitude prédiale; car si les choses, quoique non séparées, étaient susceptibles de division, la suspension établie en faveur du mineur ne couvrirait pas le majeur.

3° La prescription est suspendue en faveur des interdits dans les mêmes cas qu'elle l'est en faveur des mineurs [2252]. Mais l'est-elle également à l'égard du prodigue et du faible d'esprit? On pourrait le croire, parce que les art. 482, 483, 484, 513 les placent à peu près sur le même rang que les mineurs émancipés; cependant la lettre de l'art. 2251 ne semble pas permettre de suivre cette opinion.

Interdits, prodigues.

4° La prescription ne court pas entre époux [2253]. Il importe peu que les conjoints soient séparés de biens.

Époux.

Mais la suspension n'existe qu'entre époux : le mariage ne garantit pas la femme de la prescription que les tiers peuvent acquérir ; car elle peut se faire autoriser en justice pour interrompre la prescription ; et si le mari administre les biens , elle aura son recours contre lui [2254]. Cependant la prescription ne court pas pendant le mariage à l'égard de l'aliénation d'un fonds constitué selon le régime dotal, conformément à l'art. 1561 [2255].

5° La prescription est pareillement suspendue pendant le mariage, *premièrement* dans le cas où l'action de la femme ne pourrait être exercée qu'après une option à faire sur l'acceptation ou la renonciation à la communauté [2256]. Par exemple : la femme a consenti l'ameublement de ses immeubles [1505], sous la condition qu'elle pourra reprendre ses apports, au cas où elle renoncera à la communauté : quoique vous soyez détenteur de l'un de ces immeubles, vous ne pourrez le prescrire jusqu'à ce que la femme, après la dissolution de la communauté, ait fait son option. La prescription est suspendue *secondement* dans le cas où le mari, ayant vendu le bien propre de la femme sans son consentement, est garant de la vente, et dans tous les autres cas où l'action de la femme réfléchirait contre le mari [2256]. Cette disposition a pour but d'éviter à la femme de se trouver dans l'alternative d'abandonner ses droits ou d'intenter une action dont l'effet, par le recours en garantie, retombant contre le mari, pourrait troubler la paix et l'harmonie qui doit exister entre les époux.

Tuteur.

6° Le tuteur, pendant la durée de la tutelle, ne peut prescrire contre le mineur, parce que c'est à lui d'interrompre la prescription. Mais réciproquement le mineur est-il empêché de prescrire contre le tuteur ? Pour l'affirmative, on fait valoir l'intérêt du mineur : comme le tuteur, s'il n'avait pas entre les mains des fonds pour se payer, serait obligé de poursuivre son mineur dans la personne du subrogé-tuteur, il lui occasionnerait des frais qu'on lui évite en déclarant la prescription suspendue. Pour la négative on fait valoir les termes de l'art. 2251, d'après lesquels la prescription court contre toutes personnes qui ne sont pas dans l'une des excep-

tions établies par la loi ; or, la loi n'a pas porté d'exception en faveur du tuteur.

7° La prescription est suspendue en faveur de l'héritier bénéficiaire à l'égard des créances qu'il a contre la succession. Mais elle court contre une succession vacante, quoique non pourvue de curateur ; il en est de même pendant les trois mois et les quarante jours donnés pour délibérer [2258, 2259].

Héritier
bénéficiaire, etc.

SECT. III. — SUSPENSION DÉRIVANT DE CAUSES EXTRINSÈQUES.

1° Les événemens de guerre, l'invasion de l'ennemi, la peste, une inondation, et autres cas de force majeure, ne sont pas par eux-mêmes une cause de suspension, mais ils produisent cet effet quand il y a eu impossibilité absolue d'agir (Av. cons. d'Ét., approuvé le 27 janv. 1814).

Force majeure.

2° La prescription ne court point, à l'égard d'une créance qui dépend d'une condition, jusqu'à ce que la condition arrive ; à l'égard d'une action en garantie, jusqu'à ce que l'éviction ait lieu ; à l'égard d'une créance à jour fixe, jusqu'à ce que ce jour soit arrivé [2257]. La raison en est que l'action n'étant pas née, on ne peut accuser le créancier de négligence, ni présumer qu'il a abandonné son droit. Supposez un usager ayant droit de marronnage : comme ce droit ne s'exerce que selon les besoins, il est soumis à cette condition : *si l'usager en a besoin*. Quoique donc l'usager n'en ait pas joui, il ne sera pas dépossédé, à moins qu'on ne prouve qu'il s'est écoulé trente ans depuis l'époque où de véritables besoins s'étaient manifestés (M. Troplong).

Défaut
d'intérêt actuel.

CHAPITRE VII.

Renonciation à la prescription.

1° On ne peut d'avance renoncer à la prescription [2220]. Le législateur a empêché, par cette prohibition, que la clause de renonciation ne devint de style et ne rendit inutile une disposition portée dans l'intérêt du bien public.

Droit
de
renonciation.

Comment
on renonce.

2^o La renonciation à la prescription est expresse ou tacite. La renonciation tacite résulte d'un fait qui suppose l'abandon du droit acquis [2221]. Il faut que les actes desquels on induit la renonciation soient constans, portent avec eux la preuve irréfragable de la renonciation. Si, par exemple, connaissant la prescription qui vous est acquise sur le champ dont j'étais propriétaire, vous m'en faites la remise, vous aurez renoncé tacitement à votre prescription; mais si, dans l'ignorance que la prescription était arrivée à son échéance, vous m'en laissez reprendre la possession, il ne semble pas que vous ayez fait une renonciation tacite, parce que cet acte ne fournit pas une preuve non équivoque de votre abandon (M. Troplong; *contra*, M. Dalloz).

Celui qui paie une partie de la dette prescrite renonce, pour le surplus, à la prescription, *minima agnitione debiti tollitur prescriptio*. Il en est de même de celui qui offre une caution, qui consent à une novation, à une compensation. *Quid s'il y avait protestation ?* si la protestation est accompagnée d'actes contraires à la protestation, si elle est incompatible avec le fait qui la suit, par exemple, si, en déclarant ne pas renoncer à la prescription, je paie la dette prescrite, la protestation ne produira aucun effet : *Qui facit actum protestationi contrarium, videtur à protestatione discedere*. Mais si la protestation peut être conciliée avec l'acte qui l'accompagne, par exemple, si en vous payant le tiers de la dette, je déclare ne pas reconnaître le surplus, ma protestation aura son effet pour les deux tiers que je conteste.

Capacité.

3^o Celui qui ne peut aliéner ne peut renoncer à la prescription acquise [2222]. Tels sont les mineurs, les femmes mariées, les interdits, les fabriques, et généralement les établissemens publics.

CHAPITRE VIII.

Prescriptions de l'État et des établissemens publics.

1^o Nous avons dit que les biens non susceptibles de propriété privée, ne peuvent pas être prescrits. Tels

sont les chemins publics, les fleuves, les murs de places de guerre, et généralement les choses qui font partie du domaine public. Mais quand les biens sont susceptibles de propriété privée, quand ils produisent des revenus, ils sont prescriptibles non moins que ceux des particuliers. Mais l'État, les communes et les établissemens publics ne sont pas soumis au droit commun sans réciprocité : s'ils sont assujettis à la prescription, ils peuvent aussi l'opposer [2227], sauf l'exception dont nous parlerons plus bas, au nombre dixième.

2° Puisque les biens fonds, les maisons, les propriétés productives appartenant à l'État et aux établissemens publics, sont soumis aux mêmes prescriptions que les particuliers, il faudra leur appliquer toutes les dispositions de droit commun que nous avons fait connaître précédemment sur les conditions requises pour prescrire, sur les effets de la prescription, etc. Il ne nous reste qu'à présenter la solution de quelques difficultés particulières que l'art. 2227 a fait naître.

3° Dans le droit romain, la seule consécration religieuse rendait un objet imprescriptible. Aujourd'hui ce principe ne serait pas admis. Une église particulière, quoique consacrée selon les rites catholiques, ne serait pas hors du commerce : il faut que le culte y soit publiquement célébré (Cass., 4 juin 1835). Une église même consacrée au culte public deviendrait prescriptible comme les biens profanes, si elle cessait d'avoir sa destination première, parce qu'elle perdrait le caractère qui la mettait hors du commerce.

Prescriptibilité
de la chose.

D'Argentré, dans son *Traité des présomptions*, n. 4, met au rang des choses imprescriptibles, non-seulement les églises et les chapelles, mais encore les vases sacrés, etc : « Cùm sacras dicimus, eas intelligimus quæ
« per pontifices ritè consecrantur et sacris usibus applicantur, cujusmodi ædes ipsæ sacræ sunt, crématoria, donaria, anathemata perpetuò vota, instrumentum sacrorum omne, vestes, aulea, quæ consecrantur lintea, vela conditoria sanctorum cinerum, « martyrum memoriæ et reliquiæ, vasa. »

M. Troplong doute que cette décision soit admissible

sous notre législation, et il en donne pour raison que ces objets ne sont pas publics, qu'ils ne sont pas à l'usage des habitants, qu'ils sont la propriété de la fabrique, selon le gré de laquelle ils peuvent être vendus, échangés, etc. A la vérité, les paroissiens n'ont pas l'usage immédiat des vases sacrés, des ornemens et des autres objets qui font l'accessoire du culte; mais il n'est pas moins vrai qu'ils servent pour les paroissiens, puisque c'est pour eux que se font les cérémonies religieuses et qu'est offert le sacrifice de la messe. D'un autre côté, il importe peu que ces objets appartiennent à la fabrique, s'ils ne sont pas possédés par elle *nomine proprio*, mais seulement au nom de la paroisse. Or, il n'est jamais entré dans l'esprit de personne que les membres du conseil de fabrique soient propriétaires des biens dont ils ont la régie. Ils ne sont que les administrateurs des propriétés de la paroisse, comme les conseillers municipaux ne sont que les administrateurs de celles de la commune.

Titre
de propriétaire.

4° Comme la précarité est un obstacle à la prescription [2236], un chapelain ou un curé qui posséderait comme tel un bien de la paroisse, ne pourrait le prescrire contre elle, et les héritiers ne seraient pas recevables à se prévaloir de la possession pour opposer la prescription (Trib. d'Ajaccio, 19 mai 1836).

5° De même, un établissement public ne pourrait prescrire, quelque longue que fût la durée de sa possession, si son titre originaire était précaire. Le parlement de Besançon déposséda les jésuites de Dôle d'un bois sur lequel ils faisaient des actes de propriété depuis plus de cent ans, parce que leur titre primitif, qui fut représenté, leur concédait seulement un droit d'usage (31 janv. 1698).

Bonne foi.

6° Un établissement public est-il censé posséder toujours au même titre, de sorte que si les membres acquéreurs de mauvaise foi sont morts, les membres qui n'auraient pas participé à la mauvaise foi ne puissent pas prescrire? Dunod enseigne qu'ils peuvent prescrire; mais les auteurs sont généralement pour l'opinion contraire. Ils disent que c'est toujours le même corps qui

possède sans aucun changement dans la possession. La prescription trentenaire serait donc seule opposable: "

7° Les délais pour prescrire les biens appartenant à l'État ou aux établissemens publics sont les mêmes que pour la prescription des biens des particuliers, et réciproquement. Cependant il y a quelques exceptions portées par des lois particulières. Ainsi, 1° les contribuables prescrivent par trois ans l'impôt foncier contre les percepteurs (L. frim. an VII). Mais cette prescription n'est pas applicable au cas où ce n'est pas l'administration, mais un tiers qui répète contre le débiteur les impositions qu'il a payées pour lui : cette action est soumise au droit commun (Cass., 22 janv. 1828); 2° les pensions sur l'État dont les arrérages n'auraient pas été réclamés pendant trois années, à compter de l'échéance du dernier paiement, seront censées éteintes. Si les pensionnaires se présentent après la révolution desdites trois années, les arrérages n'en commenceront à courir qu'à compter du premier jour du semestre qui suivra celui dans lequel ils auront obtenu le rétablissement de leur pension (L. 14 floréal an XI). Quant aux dettes de l'État, la législation qui en règle la prescription a trop d'étendue et n'entre pas assez dans le but de notre ouvrage pour que nous la fassions connaître ici. — *Voy. M. de Cormenin, v° Dette de l'État.*

8° Une aliénation faite des biens d'un établissement public sans les formalités prescrites par la loi, pourrait-elle servir de base à la prescription de dix ou de vingt ans ? D'abord, il n'y a aucun doute que si le vendeur aliénait le bien comme en étant propriétaire, la prescription ne courût en faveur de l'acheteur, puisqu'elle court contre les établissemens publics, de même que contre les particuliers; mais si le vendeur aliénait comme administrateur, par exemple, si le trésorier d'une fabrique vendait en cette qualité les biens de la fabrique, et sans y être autorisé selon les formes légales, la prescription ne courrait pas en faveur de l'acheteur à l'effet de lui faire acquérir la propriété, puisqu'il y aurait eu mauvaise foi ou erreur de droit équivalente à la mauvaise foi. Cependant, cet acheteur ne pourrait

Délais.

révolution, l'État s'empara de cette rente, mais le 25 germinal an X, il la transféra à l'hospice de Conches. En 1828, les administrateurs firent assigner les héritiers de la donatrice, afin de leur fournir un titre nouvel; ceux-ci opposèrent la prescription. Jugement du tribunal d'Évreux prononçant en faveur de l'hospice, parce que le receveur avait fait mention sur ses registres du versement des arrérages dans les délais utiles pour interrompre la prescription. Appel devant la cour royale de Rouen qui confirme le jugement du tribunal d'Évreux. Recours en cassation qui rejette la demande des héritiers et maintient l'appel confirmatif de la cour royale.

Cette décision est conforme au sentiment de Dunod qui dit, en parlant du livre de raison du créancier : « Ce n'est pas ici le cas de la loi *exemplo perniciosum*, parce qu'il conste d'ailleurs de la créance que le paiement noté est présumable, que cette note est presque la seule preuve que le créancier puisse faire, et qu'il est bien juste que son livre fasse foi en ce cas, comme ceux des marchands le font dans d'autres ». Au reste, les juges auraient pu décider autrement; la moralité de l'administrateur a dû nécessairement influencer beaucoup sur leur sentence.

13° Les maires pour les communes, les trésoriers pour les fabriques, et généralement les administrateurs des établissemens publics ne peuvent renoncer à la prescription, parce que ce serait aliéner sans autorisation. Si ces administrateurs recevaient une autorisation légale, la renonciation serait valable et les établissemens publics n'auraient aucun recours à exercer. On ne saurait appliquer ici l'art. 1305 qui ne relève que les mineurs et les interdits (M. Troplong).

Renonciation.

DU PRÊT.

Le prêt, en général, est un contrat par lequel une des parties reçoit de l'autre une chose avec l'obligation de la rendre individuellement, ou d'en rendre une de

même espèce et qualité, après s'en être servi. Cette différence dans la manière dont se fait la restitution, distingue le prêt à usage du prêt de consommation.

Nous parlerons 1° du prêt à usage; 2° du prêt de consommation; 3° du prêt selon le droit administratif.

PREMIÈRE PARTIE.

DU PRÊT A USAGE.

1° Nature du prêt à usage; 2° choses qui peuvent en être la matière; 3° personnes entre lesquelles ce prêt peut avoir lieu; 4° engagements de l'emprunteur; 5° engagement du prêteur.

CHAPITRE 1^{er}.

Nature du prêt à usage.

Caractères.

1° Le prêt à usage ou commodat est un contrat par lequel l'une des parties livre gratuitement une chose à l'autre pour s'en servir, à la charge par le preneur de la rendre *in individuo*, après s'en être servi [1875, 1876].

Le commodat est un *contrat*, parce qu'il y a convention entre le prêteur et l'emprunteur. Ce contrat est *imparfaitement synallagmatique*, parce que l'obligation de l'emprunteur est seule principale; il est *réel*, parce qu'il n'existe que par la tradition réelle ou feinte de la chose; de *bienfaisance*, parce qu'il est entièrement lucratif à l'égard de l'emprunteur; *non solennel*, parce qu'il peut être fait par acte sous seing privé ou même verbalement; il oblige à rendre la chose *in individuo*, parce que le prêteur en demeure propriétaire [1877].

Affinités
et
différences.

2° Le commodat a du rapport avec la *donation*, parce qu'il est aussi un contrat de bienfaisance, mais il en diffère en ce que, par la donation, la chose devient la propriété du donataire, tandis que le commodat ne donne qu'un usage temporaire. Il diffère du droit d'*usage*, lequel donne un *jus in re*, tandis que le prêt ne produit qu'une action personnelle entre les parties contractantes ou leurs héritiers. Il a du rapport avec le prêt de *consommation*, parce que, dans l'un et l'autre prêts,

il y a cession de la chose à condition de la rendre ; mais, dans le prêt à usage, la chose doit être rendue *in individuo*, tandis que, dans le prêt de consommation, l'emprunteur devient propriétaire de la chose et n'est tenu qu'à en rendre une autre de même espèce et qualité. Il a une grande affinité avec le *louage*, mais il en diffère par sa gratuité.

3° Les engagements qui se forment par le commodat passent aux héritiers de celui qui prête, et aux héritiers de celui qui emprunte. Mais si l'on n'a prêté qu'en considération de l'emprunteur et à lui personnellement, alors ses héritiers ne peuvent continuer de jouir de la chose prêtée [1879].

Transmission
aux héritiers.

CHAPITRE II.

Choses qui peuvent être la matière du prêt à usage.

1° Généralement parlant, tout ce qui est dans le commerce peut être la matière du commodat : par exemple, une table, un livre, une cave, un appartement. Cependant il est des choses qui ne peuvent être prêtées : ce sont celles qui se consomment par l'usage, comme le vin, l'argent [1878] ; toutefois, lorsque l'usage pour lequel elles ont été prêtées n'en opère pas la consommation, ces choses fongibles peuvent devenir l'objet du commodat : tel serait le cas où vous prêteriez à un receveur divers sacs d'argent pour le jour où l'inspecteur de la régie irait visiter ses caisses, sous la condition que les mêmes sacs d'argent vous seraient rendus après l'inspection. — Quant à ce qu'il faut entendre par *choses fongibles*, Voy. au mot *Choses*, pag. 426.

Choses placées
dans le
commerce.

2° Les choses illicites de leur nature ou prohibées par la loi ne peuvent non plus être l'objet du prêt à usage. Ainsi je ne puis vous prêter des armes pour commettre un crime, une échelle pour entrer dans la maison que vous voulez dévaster ; non-seulement je ne serais pas reçu, en cas que vous ne me rendissiez pas mes armes et mon échelle, à exercer l'action qui naît du prêt, mais je serais condamné par les tribunaux comme complice

Choses licites.

de votre crime. On ne pourrait prêter non plus des images obscènes, des livres immoraux: *Pacta quæ contra leges constitutionesque vel contra bonos mores fiunt, nullam vim habere indubitati juris est.*

CHAPITRE III.

Personnes entre lesquelles le prêt à usage peut avoir lieu.

Les mineurs, les femmes sous puissance de mari, les interdits peuvent *recevoir des prêts*, parce que la loi qui les déclare incapables a été portée dans leur intérêt, et non pour empêcher de rendre leur condition meilleure. En conséquence, les personnes capables qui leur ont fait des prêts ne seront pas recevables à demander la résiliation du contrat [4425]; elles ne pourront réclamer la chose qu'à l'expiration du terme stipulé par le contrat. Si les mineurs, les femmes constituées sous la puissance maritale, *faisaient le prêt* avec le consentement du tuteur ou du mari, le contrat serait valable, comme s'il avait été fait entre personnes capables. Mais s'ils prêtaient sans autorisation, ou bien si le prêt était consenti par un interdit, les tuteurs et maris pourraient faire rescinder de suite le contrat et se faire rendre l'objet prêté. Cependant le mineur émancipé et la femme séparée de biens, ou qui a des biens paraphernaux, peuvent faire des prêts et des emprunts dans les limites de leur administration.—*Voy. aux mots Obligations, Communauté, Dotalité, Personnes.*

CHAPITRE VI.

Engagemens de l'emprunteur.

Conservation
de la chose.

1° L'emprunteur est tenu de veiller en bon père de famille à la garde et à la conservation de la chose prêtée [4880]: ainsi, s'il a emprunté un cheval, il doit le bien nourrir, ne pas lui faire faire de trop fortes journées, ne pas le conduire par des routes dangereuses quand il y en a de plus sûres.

Usage
et
temps convenus.

2° Il ne peut se servir de la chose qu'à l'usage déterminé par la nature de l'objet prêté ou par la conven-

tion; le tout à peine de dommages-intérêts, s'il y a lieu [1880]. Si l'emprunteur emploie la chose à un autre usage, ou pour un temps plus long qu'il ne le devait, il sera tenu de la perte, arrivée même par cas fortuit [1881]. Il faut cependant remarquer que l'article ne met à la charge de l'emprunteur que la perte survenue par cas fortuit: en effet, si la chose périssait par une cause intrinsèque, indépendante du fait dont l'emprunteur est responsable; si c'était, par exemple, un cheval qui mourût de mort naturelle, l'emprunteur n'en serait pas tenu, parce que la mort de l'animal ne serait une suite ni du prêt ni de la faute de l'emprunteur: ce serait alors le cas d'appliquer le principe: *Res perit domino* [1302]. S'il en est différemment dans les cas fortuits: par exemple, si, pour avoir gardé quinze jours de plus mon cheval, il arrive que la foudre l'écrase dans votre écurie, vous êtes tenu des dommages-intérêts; cela provient de ce que, sans votre négligence, le cheval n'aurait été rendu, et il n'aurait pas péri par la foudre. Il ne faudrait pas même que l'emprunteur eût été mis en demeure, pour être déclaré responsable; ici le jour interpellé, *dies pro homine interpellat* (M. Boileux).

3^e Si la chose a été estimée au moment du prêt, la perte qui arrive, même par cas fortuit, est pour l'emprunteur, s'il n'y a convention contraire [1883]. Cependant l'estimation ne transfère pas la propriété de la chose à l'emprunteur, puisqu'il s'agit du commodat dans lequel la restitution de l'objet même prêté, est essentielle; son effet est d'offrir une base à la fixation des dommages qui seront dus en cas de perte de la chose, ou de détérioration.

4^e Quand il n'y a pas eu d'estimation, comme le prêteur demeure propriétaire de la chose prêtée [1877], si la chose périt, elle périt pour lui. Cependant cette règle souffre exception, et la perte, arrivée même par cas fortuit, demeure à la charge de l'emprunteur, lorsque l'emprunteur emploie la chose à un autre usage, ou pour un temps plus long qu'il ne le devait; lorsque la chose prêtée périt par cas fortuit dont l'emprunteur aurait pu la garantir, en employant la sienne propre;

Effets
de
l'estimation.

Perte
de la chose.

estimation

enfin, lorsque, ne pouvant conserver qu'une des deux, il a préféré la sienne [1181, 1182].

Détériorations.

5° Si la chose se détériore par le seul effet de l'usage pour lequel elle a été empruntée, et sans aucune faute de l'emprunteur, celui-ci n'est pas tenu de la détérioration [1184]. La raison en est que le prêteur continue à être propriétaire de la chose, et qu'en faisant le prêt, il a consenti implicitement à se soumettre aux détériorations qui en sont la suite. Mais si les détériorations provenaient de la faute de l'emprunteur, ou de ceux dont il est civilement responsable, il en serait tenu. Le prêteur pourrait-il alors forcer l'emprunteur à garder la chose dégradée ? Il faut distinguer : si les détériorations sont telles que la chose ne soit plus propre à l'usage auquel elle est destinée, l'emprunteur devra être condamné à la garder et à en payer le prix primitif ; mais si les détériorations n'empêchent pas l'usage de la chose, le prêteur ne pourra exiger le prix, en abandonnant la chose : il devra se contenter du supplément qui compense la moins-value. Par exemple, je vous ai prêté un cheval qui est devenu aveugle par votre faute ; j'aurai droit de vous contraindre à garder l'animal, et à m'en payer le prix ; mais s'il n'a reçu que quelques blessures légères, il vous suffira de m'indemniser.

Compensation.

6° L'emprunteur ne peut pas retenir la chose par compensation de ce que le prêteur lui doit [1185] ; car ce serait faire tourner contre le prêteur le service qu'il rend. Ainsi, Paul, votre débiteur pour une somme de 1,200 fr., vous prête son cheval que vous laissez mourir par votre faute : vous ne pourrez opposer la compensation, et vous serez obligé de payer intégralement la valeur de l'animal.

A plus forte raison vous ne pourriez opposer la compensation du cheval *in individuo* avec votre créance ; car il est de principe que la compensation ne peut avoir lieu qu'à l'égard des choses fongibles, et jamais à l'égard des corps certains.

Solidarité.

7° Si plusieurs ont conjointement emprunté la même chose, ils en sont solidairement responsables envers le prêteur [1187].

CHAPITRE V.

Engagements du prêteur.

1^{er} Le prêteur ne peut réuser la chose prêtée qu'après le terme convenu ; ou , à défaut de convention, qu'après qu'elle a servi à l'usage pour lequel elle a été empruntée [1888]. Néanmoins si , pendant ce délai, ou avant que le besoin de l'emprunteur ait cessé, il survient au prêteur un besoin pressant et imprévu de la chose, le juge peut, suivant les circonstances, obliger l'emprunteur à la lui rendre [1889] : la loi a supposé que le prêteur cède sa chose sous la condition tacite qu'il pourra la redemander, s'il en a un besoin pressant et imprévu. M. Duranton blâme cette décision, parce que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi, aux termes de l'art. 1134, à ceux qui les ont faites ; et que, si le prêteur veut résilier le contrat, il faut qu'il fasse ses réserves. Il en conclut que cette disposition, étant dérogatoire aux principes rigoureux, doit être restreinte dans ses justes limites : en conséquence, si je vous ai prêté mon cheval pour aller de Paris à Meaux, et que, pendant votre voyage, il me survienne une affaire pressante qui m'oblige à prendre un cheval de louage, vous ne serez tenu envers moi d'aucune indemnité.

2^o Le prêteur n'est pas tenu de payer les dépenses que l'emprunteur a faites pour user de la chose, par exemple, pour la nourriture et le ferrage du cheval [1886]. Mais si, pendant la durée du prêt, l'emprunteur a été obligé, pour la conservation de la chose, à quelque dépense extraordinaire, nécessaire, et tellement urgente qu'il n'ait pas pu en prévenir le prêteur, celui-ci sera tenu de la lui rembourser [1890]. Exemples : vous m'avez prêté votre maison ; si pendant que vous êtes en cours d'un long voyage, elle menace ruine, je dois la faire étayer [1880], mais vous devrez me rembourser tous mes frais. De même, si vous m'avez prêté un cheval pour faire un voyage, et que, par cas fortuit, il éprouve un accident grave qui demande des soins extraordinaires, vous serez obligé de me restituer ce qu'il m'en aura coûté.

Retrait
de la chose.Acquit
des dépenses.

Vices
de la chose.

De la
garantie de la chose.

3° Lorsque la chose prêtée a des défauts tels, qu'elle puisse causer du préjudice à celui qui s'en sert, le prêteur est responsable, s'il connaissait les défauts et n'en a pas averti l'emprunteur [1891]. On remarquera une différence entre l'obligation du vendeur et du locateur qui sont tenus l'un et l'autre des dommages, alors même qu'ils n'auraient pas connu le vice de la chose, et entre l'obligation du prêteur qui n'est responsable que dans les cas de dol et de faute lourde : cela tient à ce que le commodat, qui est un contrat de bienfaisance, est assimilé à la donation dans laquelle le donateur n'est pas tenu des défauts qu'il ignore.

DEUXIÈME PARTIE.

DU PRÊT DE CONSOMPTION.

On distingue deux sortes de prêts de consommation : l'un gratuit, et l'autre intéressé.

CHAPITRE I^{er}.

Du prêt de consommation gratuit.

1° Nature de ce prêt ; 2° quelle espèce de droit il confère ; 3° choses qui en peuvent être la matière ; 4° personnes entre lesquelles ce contrat peut avoir lieu ; 5° engagements de l'emprunteur ; 6° engagements du prêteur.

SECT. I^{re}. — NATURE DU PRÊT GRATUIT DE CONSOMPTION.

Le prêt de consommation ou de consommation est un contrat par lequel l'une des parties livre à l'autre une certaine quantité de choses qui se consomment par l'usage, à la charge par cette dernière de lui en rendre autant de même espèce et qualité [1892]. Donnons quelques explications sur cette définition.

1° Ce prêt est un *contrat*, parce qu'il s'opère par le consentement des deux parties ; il est un contrat *imparfaitement synallagmatique*, parce qu'il n'y a d'obligation principale que du côté de l'emprunteur, et que, s'il y a

des obligations du côté du prêteur, ce n'est pas à cause du contrat du prêt, mais à cause de la bonne foi qui doit régner dans tous les contrats; il est un contrat *non solennel*, parce qu'il peut être fait sous seing privé ou même verbalement.

2° Certaines choses sont *livrées*; car il est de l'essence de ce prêt que les choses soient véritablement livrées, qu'il y ait tradition réelle. Ainsi la simple promesse de prêter ne vaut pas prêt, quoique la promesse de vente vaille vente. Cependant, si la chose était par devers l'emprunteur, il ne serait pas besoin d'autre tradition : il suffirait alors de la convention par laquelle la chose serait prêtée à l'emprunteur; cette tradition *feinte* équivaldrait à la tradition *réelle*.

3° Les choses sont livrées pour être *consommées*. Si elles étaient seulement prêtées pour être employées et rendues ensuite *in individuo*, ce contrat ne serait plus celui du prêt de consommation, mais le commodat.

4° L'emprunteur doit rendre des choses de même espèce et quantité.

Même espèce. Si les choses rendues n'étaient pas de même espèce, le contrat ne serait pas un prêt de consommation. Par exemple, si nous convenons qu'à la place du vin que je vous livre, vous me rendrez du blé, nous aurons fait un échange; si c'est de l'argent que vous devez me rendre, notre contrat sera une vente. Il ne suffirait même pas toujours, pour qu'il y ait prêt de consommation, de rendre des choses de même espèce, si elles différaient dans l'individu, de manière que l'une ne pût tenir lieu de l'autre [1894]. Par exemple, si je vous prête un cheval, je ne vous aurai pas fait un prêt de consommation, parce qu'aucun des chevaux que vous voudrez me rendre ne remplacera jamais exactement le mien. De même, si je vous prête un livre auquel j'attache un prix d'affection, je ne vous aurai fait qu'un commodat : si, au contraire, je suis libraire et que, n'ayant pas actuellement des livres d'un tel auteur dans mon magasin, je vous en emprunte une douzaine pour les vendre, notre convention sera un contrat de consommation, et je serai libéré en vous rendant douze vo-

lumes du même auteur et de la même édition ; car pour vous, les derniers volumes remplacent parfaitement les premiers que vous m'avez prêtés.

Même quantité. Les objets rendus doivent l'être en même quantité, sans cela il y aurait don ou contrat du prêt à intérêt. Par exemple, si je vous prête 500 fr., et que vous ne vous engagiez qu'à m'en rendre 400, il n'y aura de prêt que pour 400 fr. ; pour le surplus, le contrat sera une donation. Si, au contraire, en vous prêtant 500 fr., j'exige que vous m'en rendiez 550, le prêt changera de caractère, et, au lieu d'être un contrat de bienfaisance, il ne sera plus qu'un contrat onéreux.

SECT. II. — QUELLE ESPÈCE DE DROIT LE PRÊT DE CONSOMPTION CONFÈRE.

Le prêteur n'a pas, sur l'objet du prêt de consommation, le *jus in re*, puisque, par l'effet du contrat, la propriété de la chose prêtée est transférée à l'emprunteur. Il a seulement le *jus ad rem*, c'est-à-dire, un droit de créance pour se faire rendre des choses de même espèce, qualité et quantité. De là il suit que si vous avez prêté une somme à Paul duquel je l'ai reçue en paiement d'une créance que j'avais contre lui, vous n'aurez aucune action pour me la redemander : il importerait peu que j'eusse connu, au moment du paiement, que cette somme venait de vous, que Paul ne vous l'avait pas rendue ; car l'argent que j'ai reçu avait alors cessé d'être votre propriété : vous aviez échangé votre droit de domaine contre un droit de créance personnelle. Si, au contraire, vous aviez sur la chose le *jus in re*, je pourrais être condamné à vous la rendre. Par exemple : vous avez prêté à Paul une somme de 20,000 francs, non pour la consommer, mais seulement *ad ostentationem* : si, ayant connaissance de cette circonstance, je reçois cette somme en paiement, vous aurez contre moi une action réelle pour répéter votre argent.

SECT. III. — CHOSSES QUI PEUVENT ÊTRE LA MATIÈRE DU PRÊT DE CONSOMPTION.

Le principe général, d'après l'art. 1892, est que toutes

les choses qui se consomment par le premier usage qu'on en fait, peuvent devenir la matière du prêt de consommation. Telles sont : 1^e l'argent, parce qu'il est perdu pour celui qui en fait l'emploi, quoiqu'il se conserve dans son état naturel ; 2^e le papier sur lequel on écrit, la laine avec laquelle on fait du drap, parce que, quoiqu'ils ne changent pas toujours de mains, ils sont modifiés dans leur état naturel ; 3^e le vin, le blé, l'huile, le bois à brûler, parce qu'ils sont entièrement détruits. Il en est de même de toutes les autres choses fongibles, c'est-à-dire de celles dont *natura est ut alia aliarum ejusdem generis rerum vice fungantur*, et dans lesquelles on considère plus le poids, le nombre et la mesure, que l'individu même.

Quant aux choses non fongibles, elles ne peuvent être la matière du prêt de consommation. — Voy. au mot *Choses*, pag. 426, la signification des termes *fongibles* et *non fongibles*.

SECT. IV. — PERSONNES ENTRE LESQUELLES LE PRÊT DE CONSOMPTION PEUT AVOIR LIEU.

1^e Comme le prêt de consommation renferme une véritable aliénation, il s'ensuit que les personnes incapables d'aliéner le sont de prêter. Ainsi, le mineur, l'interdit, la femme sous puissance du mari, ne peuvent consentir un prêt, et la chose qu'ils auraient prêtée pourra être revendiquée, soit par le tuteur, soit par le mari, tant qu'elle sera entre les mains de l'emprunteur. Si la chose avait été reçue et consommée de bonne foi par l'emprunteur, le prêt serait devenu valable par cette consommation, et il faudrait, pour les termes auxquels la chose doit être rendue et pour les autres circonstances du prêt, suivre les mêmes règles que pour les prêts faits entre personnes capables.

2^e Si c'est l'incapable qui ait fait l'emprunt, le contrat sera relativement valable, c'est-à-dire, que le prêteur ne pourra pas le résilier, et que ce droit appartient exclusivement au mineur, à l'interdit, à la femme mariée, ou à ceux qui les représentent. La raison en est que la nullité a été portée dans le seul intérêt des incapables

auxquels l'argent prêté peut être d'une grande utilité.

SECT. V. — ENGAGEMENTS DE L'EMPRUNTEUR.

Restitution.

1^o L'emprunteur doit rendre la chose prêtée, non pas *in individuo*, puisqu'il s'agit du prêt de consommation; mais il doit en rendre de même espèce, qualité et quantité [1902]. Il n'en serait pas dispensé, quand même la chose aurait péri depuis, parce qu'en étant devenu propriétaire, c'est pour lui qu'elle a péri [1893]. Ainsi, si ce sont des lingots ou des denrées qui ont été prêtés, quelle que soit l'augmentation ou la diminution de leur prix, le débiteur doit toujours rendre la même quantité et qualité, et ne doit rendre que cela [1897]. La loi a établi une disposition spéciale pour le cas où le prêt aurait été fait en argent monnayé; elle porte que l'obligation résultant de ce prêt, n'est toujours que de la somme numérique énoncée au contrat. De manière que s'il y a eu augmentation ou diminution d'espèces avant l'époque du paiement, le débiteur devra rendre la somme numérique prêtée, et ne devra rendre que cette somme dans les espèces ayant cours au moment du paiement [1895]. Par exemple : vous me prêtez vingt écus dont la valeur individuelle est aujourd'hui de cinq francs; mais à l'époque fixée pour la restitution, ces écus valent cinq francs cinquante centimes : je ne serai pas obligé à vous rendre vingt pièces de l'ancienne monnaie, et il me suffira de vous en rendre dix-huit, plus un franc. Si les pièces ont, au contraire, diminué de cinquante centimes, je devrai vous en rendre vingt-deux, plus un franc.

2^o Lorsque l'emprunteur est dans l'impossibilité de rendre des choses de même quantité et qualité, il en doit payer la valeur [1903]. Mais quelle valeur doit-il payer? S'il a été fixé un temps et un lieu pour rendre la chose, il est tenu d'en payer la valeur, eu égard au temps et au lieu réglés par la convention. Si ce temps et ce lieu n'ont pas été réglés, le paiement se fait au prix du temps et du lieu où l'emprunt a été fait [1903];

Époque
de la restitution.

3^o La restitution doit se faire au temps fixé par la convention ou par le juge, comme nous l'expliquerons

dans la section suivante. S'il ne rend pas les choses prêtées ou leur valeur à l'époque assignée, il en devra l'intérêt du jour de la demande en justice [1904]. L'art. 1904 étant absolu, il paraît que l'emprunteur qui ne paie pas au terme convenu, est seulement tenu de l'intérêt légal, quels que soient d'ailleurs les dommages causés par le retard, et quelque le défaut de paiement ne vienne pas de l'impossibilité de rendre la chose, mais de la faute de l'emprunteur. Nous avons examiné cette décision sous le rapport de la conscience, au mot *Obligations*, pag. 55;

4^e Le code ne détermine pas le lieu où la restitution doit être faite; il faut suppléer à son silence, en appliquant les règles du droit commun et celles du droit naturel. D'abord, quand le lieu a été désigné par la convention, c'est là évidemment que le paiement doit être effectué. Mais quand le lieu n'a pas été désigné, il faut distinguer: s'il s'agit d'une dette en argent, le paiement devra être fait au domicile du débiteur [1247]. Si ce sont des denrées ou des choses qui se livrent au poids, au nombre ou à la mesure, la restitution en sera faite au lieu où elles ont été reçues: sans cela le prêteur ou l'emprunteur pourrait être lésé, comme on va le voir par les exemples suivans. Je vous prête à Paris, où j'ai mon domicile, une pièce de vin de Maçon: si vous habitez une campagne aux environs, et que vous me rendiez le vin à votre domicile, j'éprouverai un dommage notable, puisque je serai obligé de payer le prix du transport et les droits d'entrée. Au contraire, si vous m'empruntez du vin à la campagne où vous êtes venu passer quelques mois de la belle saison, et que je me le fasse restituer à Paris où est votre domicile, j'exigerai plus que vous ne me devez, puisque le vin dans Paris vaut beaucoup plus que hors des barrières (M. Duranton, 17. 585).

Lieu
de la restitution.

Article
du Code de Commerce

SECT. VI. — ENGAGEMENTS DU PRÊTEUR.

1^o Dans le prêt de consommation, le prêteur est tenu de la responsabilité établie par l'art. 1891, pour le prêt à usage [1898]. En conséquence, lorsque la chose prêtée a des défauts tels, qu'elle puisse causer du pré-

Responsabilité.

judice à celui qui s'en sert; le prêteur est responsable, s'il connaissait les défauts et n'en a pas averti l'emprunteur.

Restitution
de la chose.

2° Le prêteur ne peut redemander les choses prêtées avant le terme convenu [1899], alors même qu'il en aurait un besoin pressant et imprévu. S'il en est autrement dans le commodat, cela tient à ce que le prêteur demeure propriétaire de la chose; tandis que, dans le prêt de consommation, le prêteur n'a qu'une créance ordinaire et est privé de tout droit jusqu'à l'échéance du terme. Cependant si l'emprunteur tombait en faillite ou en déconfiture, s'il diminuait, par son fait, les sûretés qu'il avait données par le contrat à son créancier, il devrait payer sans délai [1488]. Soit qu'il ait été fixé un terme pour la restitution, soit qu'il n'en ait pas été fixé, le juge peut accorder à l'emprunteur un délai, suivant les circonstances [1900, 1244]. S'il a été seulement convenu que l'emprunteur paierait quand il le pourrait, ou quand il en aurait les moyens, le juge sera obligé de lui accorder un délai quelconque; il le lui accordera plus ou moins long, suivant les circonstances [1904].

CHAPITRE II.

Du prêt intéressé.

Nous parlerons du prêt à intérêt, 1° selon la loi civile; 2° selon la conscience.

SECT. I^{re}. — DU PRÊT À INTÉRÊT SELON LA LOI CIVILE.

Intérêt
conventionnel.

1° L'intérêt conventionnel est celui dont les parties sont convenues entre elles. La loi permet de stipuler des intérêts pour simple prêt, soit d'argent; soit de denrées, comme de vin, d'huile; soit d'autres choses mobilières, comme de laines pour faire une étoffe, de papier pour écrire [1905]. Mais il faut que le taux de l'intérêt soit fixé par écrit [1907]; il n'est pas cependant requis que la stipulation se trouve dans l'acte en termes formels: la Cour suprême a jugé, par arrêt du 25 janvier 1815, que lorsque les intérêts ont été englobés au capital, de

manière à ne faire qu'une seule somme que l'emprunteur s'est obligé à rendre, la stipulation est valable.

2° L'emprunteur qui a payé des intérêts qui n'étaient pas stipulés, ne peut, à moins qu'il ne les ait payés par erreur ou par suite d'une fraude, ni les répéter, ni les imputer sur le capital [1906]. Il est présumé avoir acquitté une obligation naturelle.

3° L'intérêt légal est celui que la loi accorde, sans convention expresse, des parties. On en trouve des exemples dans les art. 456, 474, 609, 612, 856, 1153, 1207, 1440, 1473, 1548, 1652, 1901.

Intérêt légal.

4° On appelle intérêts *moratoires* ou *judiciaires*, ceux que le juge accorde sur la demande des créanciers, quand le débiteur est en demeure de remplir son obligation.

Intérêt
moratoire
ou
judiciaire.

5° L'intérêt conventionnel, légal ou moratoire, ne pourra excéder, en matière civile, cinq pour cent; ni, en matière de commerce, six pour cent [L. 3 septembre 1807; C. civ., art. 1153, 1907]. Lorsqu'il sera prouvé que le prêt conventionnel a été fait à un taux excédant celui qui est fixé par la loi, la stipulation d'intérêts ne sera pas nulle, mais le prêteur sera condamné à restituer cet excédant s'il l'a reçu, ou à subir la réduction sur le principal de la créance [ibid.]. Le taux de l'escompte peut-il être porté au-dessus du taux légal? L'escompte en général est une déduction faite sur une somme que l'on paie avant le terme. On en distingue deux espèces: l'un est effectué au profit du débiteur qui acquitte sa dette avant l'échéance du terme; l'autre est effectué au profit d'un tiers qui reçoit un effet à terme et le paie au comptant. La loi ne reconnaissant de fait d'usure que lorsque la perception d'intérêts au-dessus du taux légal a été faite en vertu d'un prêt conventionnel, le taux de l'escompte, fixé au-dessus de l'intérêt légal, ne peut constituer un fait d'usure qu'autant qu'il a eu pour objet de déguiser des perceptions d'intérêts usuraires (Cassation, 25 janv. 1815).

Quotité
de l'intérêt,
intérêts moratoires
et judiciaires.Escompte
au comptant.

6° Quand l'intérêt de l'argent, au lieu d'être payable en argent, l'est en denrées: par exemple, si Paul vous a prêté 10,000 fr. au taux de 5 p. 0/0, et sous la

Intérêt usuraire.

condition que vous recevrez les intérêts en blé, l'estimation du blé, pour savoir si le taux convenu dépasse le taux légal, devra être faite d'après les mercuriales. Mais si ce sont des denrées qui aient été prêtées et pour l'intérêt desquelles des denrées soient stipulées, il sera difficile, dans bien des circonstances, de savoir si le taux convenu excède le taux légal, parce que le prix de ces choses est variable. Cependant il peut y avoir tel cas où la quotité des intérêts sera tellement excessive, qu'elle ne pourra pas être considérée comme le résultat légitime d'un contrat aléatoire, et renfermera évidemment une usure déguisée.

7° Quand les parties sont convenues d'un intérêt annuel, mais dont le taux n'est déterminé ni par une convention expresse, ni par les circonstances, elles sont censées avoir voulu s'en référer au taux légal.

8° La quittance du capital, donnée sans réserve des intérêts, en fait présumer le paiement, sauf la preuve contraire, et en opère la libération [1908, 1254].

SECT. II. — DU PRÊT A INTÉRÊT SELON LA CONSCIENCE.

Les théologiens conviennent qu'il est permis de prendre des intérêts dans les trois cas suivans :

1° Quand le prêteur souffre, à raison du prêt, un dommage dans les choses qui lui appartiennent. Par exemple : pour vous prêter une somme de 10,000 francs, je vends, sur votre demande, le fonds Cornélien dont la valeur est de 12,000 francs, mais dont je ne retire que 10,000 fr. à cause de la précipitation avec laquelle vous m'obligez à le vendre : je pourrai exiger que vous me rendiez, outre le sort principal, les 2,000 francs que je perds sur ma maison : *Est iniquum, damnum cuique esse officium suum.*

2° Quand le prêteur se prive, à raison du prêt, d'un bénéfice qu'il pouvait faire. Par exemple : j'ai une somme de 30,000 francs avec laquelle je suis sur le point d'acheter un renté sur l'État : vous me priez de vous prêter cet argent. Comme en vous le livrant, je me prive des arrérages annuels dont j'aurais profité, je puis stipuler que

1. 1. 1. 1. 1. 1.

1. 1. 1. 1. 1. 1.

Présomption
d'acquit
de l'intérêt.

Donneur
emergent.

Locum cessant.

vous m'indemnisez du gain que je perds pour vous rendre service.

3° Quand le prêteur est exposé à un péril extraordinaire de perdre la chose qu'il prête. Tel serait le cas où un homme, sans biens assurés, vous emprunterait une somme avec laquelle il ferait une cargaison destinée pour un pays fort éloigné. Comme il peut arriver que l'entreprise ne réussisse pas, que la mer engloutisse le navire, que l'équipage soit pris par les pirates, vous pouvez exiger un intérêt proportionné aux pertes particulières que cette espèce de prêt peut vous faire subir. Mais il faut que le péril soit véritablement extraordinaire; car un péril ordinaire se trouvant dans toutes sortes de prêts, ce serait permettre absolument de tirer un intérêt de l'argent, que de permettre de l'exiger pour un danger ordinaire.

Periculum sortis,

4° Les théologiens ne sont pas d'accord sur la question de savoir si on peut exiger un intérêt comme profit, comme prix du prêt. L'examen des motifs sur lesquels ils basent respectivement leur opinion nous mènerait trop loin : nous nous bornerons à rapporter en substance quelques décisions émanées de Rome qui règlent, en laissant cependant presque intactes les discussions spéculatives sur ce point, la conduite que les confesseurs doivent tenir.

*Intérêt
lucratif,*

Il a été décidé, 1° par Pie VIII, sur l'avis des cardinaux du Saint-Office, dans un bref en date du 18 août 1830, adressé à M. l'évêque de Rennes, que si un pénitent, se fondant sur ce que l'opinion d'après laquelle il est permis de tirer un profit du prêt, est suivie par plusieurs et n'a pas été d'ailleurs condamnée par le Saint-Siège, veut, nonobstant les représentations de son confesseur, exiger un intérêt de l'argent qu'il prête à des marchands, il ne doit pas être inquiété.

*Décisions
de Rome.*

2° Par la Sacrée-Pénitencerie, dans un bref en date du 16 septembre 1830, adressé à M. Gousset, vicaire général de Besançon, qu'un prêtre, instruit des définitions de Benoît XIV et des autres décisions des souverains Pontifes, peut être absous, quoiqu'il permette de recevoir, en vertu du titre légal et sans autre titre

extrinsèque; un intérêt de l'argent prêté à un riche ou à un marchand : cette décision a été approuvée par Pie VIII et par le Saint-Office, le 18 août 1830.

3° Par la Sacrée-Pénitencerie, dans un bref en date du 11 janvier 1833, adressé à M. Denavit, directeur au grand séminaire de Lyon, que ce serait agir trop sévèrement et trop durement de refuser l'absolution à ceux qui veulent tirer un profit de leur prêt bien qu'ils n'aient d'autre titre que celui de la loi.

Observations. Les décisions précédentes n'ont pas eu pour objet, selon que la Pénitencerie le déclare dans un bref daté du 7 mars 1837, et adressé à M. l'évêque de Viviers, de définir la question de savoir si le titre légal rend légitime le profit tiré du prêt : les décisions de la Sacrée-Pénitencerie, celles du Saint-Office, et celles du Pape, sont seulement des règles provisoires auxquelles doivent se conformer les confesseurs, jusqu'à ce que le souverain Pontife se soit définitivement prononcé. En effet, elles portent uniquement qu'il ne faut pas inquiéter ceux qui prêtent à intérêt sans avoir un des titres appelés, *lucrum cessans, damnum emergens, periculum extraordinarium sortis*, pourvu toutefois qu'ils soient dans la disposition dans laquelle doit se trouver tout bon chrétien, de se soumettre aux décisions que le souverain Pontife pourra donner plus tard sur cette matière.

TROISIÈME PARTIE.

DU PRÊT INTÉRESSÉ SELON LE DROIT ADMINISTRATIF.

Les établissemens publics, tels que les fabriques, les séminaires, qui voudront faire des emprunts, devront en obtenir l'autorisation du roi. Ils présenteront à cet effet : 1° la délibération de leur conseil administratif; 2° les pièces constatant la nécessité de l'emprunt, sa quotité et ses conditions; 3° l'état des revenus et des dépenses ordinaires; 4° l'état de l'actif et du passif; 5° l'assignation des fonds pour payer les intérêts et le capital; 6° l'avis de l'évêque; 7° l'avis du conseil muni-

ipal sur le territoire duquel la fabrique ou le séminaire est situé.

Les pièces sont remises au sous-préfet qui les adresse avec son avis au préfet. Celui-ci transmet, avec son propre avis, le tout au ministre. L'ordonnance royale est rendue dans les formes des règles d'administration publique, c'est-à-dire, qu'elle est délibérée en conseil d'État, sur la proposition d'un ministre.

PROPRIÉTÉ EN GÉNÉRAL.

1° Nature et origine de la propriété ; 2° quelles choses sont susceptibles du droit de propriété ; 3° personnes capables du droit de propriété ; 4° comment s'acquiert la propriété ; 5° comment elle se conserve ; 6° comment elle se perd.

CHAPITRE I^{er}.

Nature et origine du droit de propriété.

1° La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les réglemens[544]. Ce droit comprend celui de disposer de sa chose et d'empêcher que les autres ne s'en servent ; d'en percevoir les fruits, d'en changer la forme ; de la donner, de la vendre. Mais comme le droit de propriété reçoit protection de la loi, il est juste qu'il soit renfermé dans les légitimes limites que le législateur a tracées. Ainsi le propriétaire ne pourra, sans y être autorisé, faire des plantations de tabac, ni des constructions insalubres dans l'intérieur des villes.

2° Dans la propriété il faut considérer le fait et le droit, de la possession. Mon livre est entre vos mains : vous avez pour vous le fait de la possession ; mais j'ai pour moi le droit à la possession qui ne peut m'être enlevé que par ma volonté. Cependant le fait séparé du droit peut devenir un titre légitime de conserver la

Nature
de la propriété.
Droits ab-
solut, relatif

chose, quand il sert de base à la prescription.—Voy. ce mot.

3° La propriété est un droit réel, *jus in re*, de manière que le maître peut la réclamer en quelques mains qu'elle se trouve. En cela elle diffère des simples obligations, qui ne donnent le plus souvent que le droit d'obtenir la chose, *jus ad rem*, c'est-à-dire, un titre au moyen duquel on peut obtenir le *jus in re*. Dans le *jus in re*, si j'ai le droit de propriété sur une chose, elle ne peut être livrée valablement à une autre personne; au lieu que, dans le *jus ad rem*, plusieurs personnes peuvent, chacune pour le total, être créancières pour une même chose.

4° On appelle *propriété pleine et parfaite*, celle qui est perpétuelle et n'est assujettie à aucune charge; et *propriété imparfaite*, celle de laquelle on a détaché des droits, par exemple, celui d'usufruit, d'usage. Aucune loi ne défend de détacher des droits réels de la propriété; bien mieux, elle autorise les servitudes, l'anti-chrèse, l'hypothèque, etc. Par conséquent les art. 544, 546 et 552 sont seulement déclaratifs du droit commun, mais ne sont pas prohibitifs des diverses modifications que l'on peut faire subir au droit de propriété.

Origine
du droit
de propriété.

5° « Les philosophes qui font résulter le droit de propriété de la seule disposition de la loi positive, n'ont voulu, a dit M. Portalis, faire de la terre la propriété commune de tous, que pour se ménager le prétexte de ne respecter le droit de personne. » Notre existence soumise à une multitude de besoins, a droit à sa conservation; or, elle ne pourrait se conserver, si nous n'avions droit à notre nourriture, et aux habits qui nous couvrent. Il n'existe pas, à la vérité, une relation entre l'homme et les biens qu'il possède, en ce sens que la nature ait assigné à chaque individu la portion dont il doit jouir. Il ne pouvait même en être ainsi, à raison de la nécessité où nous sommes d'abandonner, à notre mort, les biens dont nous avons la possession. Mais, bien que la terre ne nous appartienne pas, par une désignation individuelle et primitive de la portion qui nous revient, elle n'en est pas moins notre propriété, soit que nous

en ayons pris possession par l'occupation, soit surtout qu'elle ait été modifiée par nos travaux et par notre industrie. Cette occupation, ces travaux, ces soins nous la rendent propre : on ne peut nous en déposséder sans violer notre liberté, et sans nous enlever, avec l'encouragement au travail, le prix de notre culture et de notre industrie. Le fonds dont nous nous sommes emparés les premiers, les champs que nous avons défrichés, les marais que nous avons desséchés, sont donc à nous, indépendamment de toute loi positive.

CHAPITRE II.

Quelles choses sont susceptibles du droit de propriété.

1° Pour qu'une chose soit susceptible de propriété, il faut 1° qu'elle puisse être soumise à l'empire de l'homme, autrement la propriété serait inutile : c'est pour cela que personne ne peut avoir la propriété du soleil, de la lune, etc. ; 2° que la chose puisse être de quelque utilité ; car si l'on ne devait y trouver ni avantage, ni agrément, elle ne saurait être l'objet de la propriété, l'intérêt étant la mesure des droits temporels ; 3° que l'usage de la chose soit limité : s'il était inépuisable, comme l'est celui de l'air, du vent, de l'eau des fleuves, le droit de propriété exclusive cesserait faute d'intérêt. Cependant, si l'eau avait été puisée, si l'air avait été recueilli, ils appartiendraient à celui qui s'en serait emparé, parce qu'alors ces deux élémens ne sont plus considérés comme inépuisables et qu'il peut être utile au premier occupant d'en conserver la propriété.

2° D'après ces principes, on peut résoudre la question suivante : les mers sont-elles susceptibles de propriété ? S'il s'agit des parties des mers qui avoisinent les territoires, ou de quelques autres parties déterminées des mers, il faut répondre affirmativement, parce que ces parties peuvent être gardées par les troupes ; que leur possession peut être utile à la sécurité du pays et pour la pêche, et que l'usage n'en est pas toujours inépuisable, par exemple, s'il s'exerce sur un banc d'huîtres.

Mais s'il s'agit de l'océan entier ou d'une partie considérable des mers, alors il n'y aura pas de droit de propriété exclusive, soit parce que la nation qui le réclame ne peut retenir toutes les mers ou une grande partie des mers sous son empire; soit parce que cette possession lui est inutile pour la navigation, la pêche et sa sécurité; soit, enfin, parce que les avantages qu'une autre nation en retire ne nuisent nullement aux siens. — Voy. le *Commentaire* de Valin, sur l'ordonnance de la marine.

CHAPITRE III.

Personnes capables du droit de propriété.

Les personnes capables de posséder sont les personnes individuelles et les personnes collectives ou morales. Les premières ne sont que les *particuliers*, les secondes sont les *collections d'habitans*.

Mineurs.

1° Les mineurs sont capables du droit de propriété; car ils succèdent *ab intestat*, et peuvent, même dès l'instant de leur conception, recevoir une donation entre vifs. Ils vendent, achètent, échangent, passent des baux, etc., par le ministère de leur tuteur. — Voy. aux mots *Personnes*, *Vente*, etc.

Interdits.

2° Les interdits peuvent être propriétaires. Ils succèdent, transmettent leurs biens à leurs héritiers légitimes, etc. Leur état les soumet bien à un tuteur [502], mais ne les dépouille pas du droit de propriété qu'ils exercent par leur tuteur. Ils peuvent même transmettre leurs biens par disposition testamentaire, si l'acte en a été dressé avant qu'ils tombassent dans l'état qui a motivé l'interdiction.

Femmes mariées.

3° Les femmes mariées sont capables de propriété; mais elles n'en peuvent exercer tous les droits par elles-mêmes. Ainsi, elles ne peuvent donner, aliéner, acquérir, à titre gratuit ou onéreux, sans le concours du mari dans l'acte ou l'autorisation de la justice [217, 538]. — Voy. aux mots *Communauté*, *Dotalité*, *Mariage*.

Mort civilement.

4° Le mort civilement est privé de certains droits de propriété. Ainsi il perd tous les biens qu'il possédait au

moment où la peine l'a atteint, il ne peut faire testament ; mais il peut acquérir par vente, par prescription. — Voy. au mot *Mort civile*.

5° Les étrangers sont capables de propriété en France. Ils peuvent y vendre, acquérir, donner et recevoir par donations entre vifs et testamentaires (11, 726 ; L. 14 juil. 1819).

Etranger.

6° L'être moral et collectif appelé *public* est capable de propriété. C'est à lui qu'appartiennent les chemins, routes et rues à la charge de l'État ; les fleuves et rivières navigables ou flottables ; les rivages, lais et relais de la mer ; les ports, les havres, les rades ; les portes, murs, fossés, remparts des places de guerre et des forteresses ; les églises, car elles sont civilement et religieusement consacrées à un service divin et public ; enfin, toutes les portions du territoire français qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée [538, 540].

Public.

« Ces propriétés sont de la catégorie des choses qui « sont hors du commerce, dont, partant, la propriété « n'appartient à aucun, mais l'usage est à chacun, « qui, pour cette cause, sont appelées *publiques* ; et, par « conséquent, la garde d'icelles appartient au prince « souverain, non comme icelles étant de son domaine, « mais lui étant gardien et conservateur du bien public » (Loyseau). Ces biens sont imprescriptibles [2226].

7° L'État, considéré comme communauté, *ut universitas*, peut posséder des biens susceptibles de propriété privée, pour en tirer les émolumens. Son domaine comprend des édifices, des terres labourables, des forêts, des rentes, des actions sur les canaux, etc. Les art. 33, 539, 541 lui attribuent les biens acquis par le condamné depuis la mort civile encourue et dont il se trouverait en possession au jour de sa mort naturelle ; tous les biens vacans et sans maître, et ceux des personnes qui décèdent sans héritiers, ou dont les successions sont abandonnées ; les terrains, les fortifications et remparts des places qui ne sont plus places de guerre. Ces biens étant productifs pour le domaine et pouvant être dans le commerce, sont soumis aux mêmes pres-

État.

Le Roi.

criptions que ceux des simples particuliers [2227].
 - 8° Autrefois les biens patrimoniaux du prince étaient réunis à la couronne du jour de l'avènement au trône. Cet usage a été aboli. Le roi conserve la propriété des biens qui lui appartenaient ; il peut même en acquérir de nouveaux, à titre gratuit et à titre onéreux, pendant son règne. Ces biens composent le *domaine privé* ; ils sont assujettis à toutes les lois qui régissent les autres propriétés, sauf que le roi peut en disposer, soit par actes entre vifs, soit par testament, sans être assujetti aux règles du code civil qui limitent la quotité disponible.

Les biens attribués au roi, appelés *domaine de la couronne*, ne sont, dans notre gouvernement constitutionnel, que la liste civile. Cette dotation se compose, 1° de certains immeubles, par exemple, des Tuileries, des forêts de Saint-Germain, de Saint-Cloud, de Meudon ; 2° de certains meubles, tels que diamans, musées, bibliothèques, meubles meublans ; 3° d'une somme annuelle, abandonnée à la libre disposition du roi. Les biens meubles et immeubles de la couronne sont inaliénables et imprescriptibles ; ils ne peuvent ni être donnés, ni vendus, ni engagés, ni grevés d'hypothèque (L. 2 mars 1832).

Départemens,
arrondissemens,
canton.

9° Les départemens ont été reconnus pour propriétaires par les lois du 16 juin 1824 et du 7 juillet 1833. Leurs biens et revenus se composent des terrains et bâtimens qui leur ont été attribués par le décret du 9 avril 1811, des routes dites *départementales*, des biens meubles et immeubles qu'ils sont autorisés à acquérir, et des centimes facultatifs et extraordinaires que la loi leur permet de voter.

D'après la loi, les arrondissemens formeraient une personne morale ; mais, par le fait, ils ne sont pas considérés comme propriétaires. Leurs biens sont confondus avec ceux du département.

Les cantons ne peuvent être considérés comme capables de propriété ; ils ne forment qu'une division purement administrative.

Communes.

10° Les communes ont droit de propriété [542]. Les

chemins vicinaux ; les rues et places publiques des villes et autres communes leur appartiennent. Elles possèdent souvent , en outre , des églises , des presbytères , des forêts , etc. On doit remarquer que , parmi ces biens , il en est de *publics* : tels sont les rues , les places , les chemins , les églises. Les autres ne sont pas livrés à l'usage de chacun : la commune en jouit *ut universitas*. A cette dernière classe appartiennent les champs , les bois , les rentes sur l'État , etc.

41° Les établissemens publics , tels que les fabriques des paroisses , les cures , les chapitres , les hospices , les séminaires , ont été déclarés capables de propriété par diverses lois. — Voy. la partie administrative des mots *Baux*, *Vente*, *Dispositions par actes entre vifs et testamentaires*, etc.

Etablissemens
publics.

42° Dans tous les temps on a reconnu à l'Église la capacité d'acquérir et d'aliéner. Nous voyons que , dès les premiers jours du christianisme , il se faisait des collectes parmi les fidèles. Dès que les persécutions furent apaisées , des temples furent consacrés au culte et des biens affectés à l'entretien des ministres. Mais lorsque , à l'époque de la révolution de 1789 , on voulut dépouiller l'Église , la violence et le vol appellèrent le sophisme à leur secours : on dit que le droit de propriété dérivant de la loi , une loi pouvait détruire ce qu'une autre avait établi. En conséquence , on décréta biens nationaux les propriétés ecclésiastiques. Pour réfuter ce sophisme , il suffit d'établir les trois principes suivans qui sont d'une évidence incontestable : 1° que le droit de propriété dérive du droit naturel et non de la loi. Le législateur protège la propriété ; il peut même , dans l'intérêt général , établir certaines conditions pour acquérir la propriété , mais il ne crée pas le droit. Or , s'il ne le crée point , il ne peut l'anéantir. Sans doute , il peut en limiter l'exercice et l'étendue ; mais son pouvoir ne va pas jusqu'à le détruire ; 2° que l'Église a une existence indépendante de l'autorité civile ; une existence qui vient immédiatement de Dieu. On conçoit que les provinces , les départemens , les communes ne soient capables de propriété que par la volonté de la loi ,

Église.

... ..

parce que c'est d'elle uniquement que les divisions administratives découlent. Mais il en est autrement de l'Église, qui n'est point une création de la loi. Elle a commencé sans l'autorisation des Césars; elle s'est propagée nonobstant l'opposition des persécuteurs, et elle vivra malgré les sophismes des philosophes et des publicistes ses ennemis. Son origine est divine et son existence ne dépend pas des votes d'une assemblée législative. 3° Qu'une société quelconque ne peut exister sans droit de propriété. Il faut, en effet, pourvoir aux frais du culte, à l'érection et à la conservation des temples, à l'entretien des ministres. Sans doute, l'Église est une association dans l'ordre spirituel; mais elle est aussi une association de personnes; or, des personnes, quand elles s'associent, ont besoin de moyens temporels pour atteindre leur but, quelle qu'en soit la nature.

Si vous ôtez à l'Église son droit de propriété, vous l'attaquez donc dans son existence; vous supposez qu'elle est une création législative; vous la dépouillez d'un droit qu'elle a reçu, comme condition de son existence, de son divin fondateur. Au reste, la force des choses l'a emporté contre les mauvais desseins des ennemis du catholicisme. Quand, aux époques de délire, eut succédé un temps d'ordre et de justice, l'Église fut déclarée capable de propriété. — Voy. les articles organiques de la loi du 18 germinal an X, art. 72 et 73; les décrets du 7 therm. an XI; du 31 juill. 1806; du 30 déc. 1809, art. 36; du 6 nov. 1813; les lois du 2 janv. 1817, et du 24 mai 1825.

CHAPITRE IV.

Comment s'acquiert la propriété.

Définitions.

1° Les moyens d'acquérir sont 1° naturels ou civils : *naturels*, lorsqu'ils existent indépendamment de toute loi positive : tels sont ceux d'occupation, d'accession; *civils*, lorsqu'ils ont leur origine dans la loi civile : tels sont ceux qui résultent des successions, des prescriptions, de certaines servitudes; 2° ils sont originaires ou

dérivés ; *originares*, lorsqu'ils transmettent une propriété qui n'appartenait à personne ; *dérivés*, lorsque la propriété est transmise d'un possesseur à un autre.

2^e La propriété peut s'acquérir à titre onéreux ou à titre gratuit : à *titre onéreux*, lorsque chacune des parties est assujettie à faire ou à donner quelque chose [1106] ; à *titre gratuit*, lorsqu'une personne acquiert la propriété, sans être obligée à faire ou à donner une chose.

3^e La propriété s'acquiert par l'occupation, l'accès-sion, les successions, les donations entre vifs ou testa-mentaires, la prescription et les obligations.

Dans le droit romain, les obligations ne donnaient, contre ceux qui les avaient contractées, qu'un droit personnel et non un droit sur la chose. Il fallait, pour que les conventions pussent transférer la propriété, une tradition réelle ou feinte. On en donnait pour raison, qu'il est de la nature du domaine de propriété de ne s'acquérir que par la possession, que le droit originaire a été acquis de la sorte, et qu'il doit en être de même du droit dérivé. Grotius et Puffendorf ont attaqué cette argumentation. Ils soutiennent que le droit de trans-férer le domaine est une suite du droit que chacun a de disposer de sa chose comme bon lui semble. A la vérité, le pouvoir physique de transmettre la propriété sup-pose la tradition et est requis, quand il s'agit d'acquérir *jure occupationis* ; mais rien n'empêche que le droit de propriété, considéré comme qualité morale, ne puisse, par le seul effet des conventions, passer d'une personne à une autre. C'est le système qui a été adopté par plu-sieurs dispositions du code civil, et spécialement par les art. 711 et 1583. Cependant le principe que la pro-priété s'acquiert par l'effet des obligations, indépen-damment de la tradition, n'est applicable qu'à celles dont l'objet est certain et déterminé (M. Toullier). Selon ces principes, si je vous vends mon unique cheval, la propriété vous en est transmise, dès le moment de notre convention et sans qu'il soit besoin de tradition. Mais si je me contente de vous vendre l'un des chevaux de mon haras, la propriété ne vous en sera transmise que par le fait de la tradition.

Faits et actes
qui donnent
la propriété.

Conditions
pour acquérir.

4° Pour acquérir la propriété, il faut, généralement parlant, en avoir la volonté. Cette volonté doit être réelle dans le majeur qui jouit de l'exercice de ses droits ; mais elle est suppléée, dans les mineurs et les interdits, par celle du tuteur. Nous avons dit *généralement parlant*, parce que cette règle souffre plusieurs exceptions. Ainsi nous acquérons la propriété, 1° par droit d'accession, de plein droit *vi et potestate rei nostræ*, et sans que nous en ayons eu aucune connaissance ; 2° par droit de succession : la seule force de la loi opère, à notre insu, la transmission des biens ; 3° par l'effet d'un testament qui nous institue légataires : nous sommes investis du droit de propriété, du moment où le testateur est décédé et avant que nous ayons donné notre consentement.

Quand nous disons que la propriété est transférée indépendamment de la volonté du nouveau propriétaire, nous ne prétendons pas qu'il ne puisse y renoncer. Le sens de nos paroles est qu'il n'est pas nécessaire, au moment où le droit est acquis, d'avoir la volonté de l'acquérir. On a la propriété de plein droit, par le seul fait de l'accession, du décès de celui dont on est l'héritier naturel ou institué. La volonté de l'acquéreur n'intervient pas comme condition de l'acquisition du droit ; elle doit, au contraire, intervenir pour le dépouiller du droit dont il demeure investi jusqu'à renonciation ou prescription acquise contre lui.

Nous avons dit, plus haut, dans quels cas la tradition est ou n'est pas requise.

CHAPITRE V.

Comment la propriété se conserve.

Une fois acquise, la propriété se conserve par la seule volonté du propriétaire. En effet elle constitue un droit ; or, un droit est perpétuel de sa nature. Il ne peut être aliéné que par le fait volontaire de celui qui en jouit, ou par quelqu'une des autres manières dont nous allons parler dans le chapitre suivant. Du principe que la

propriété se conserve par la seule volonté; il s'ensuit que si, pendant une tempête, je jette mes marchandises à la mer, je pourrai les réclamer contre ceux qui les auraient recueillies flottant sur les eaux ou échouées sur le rivage; car, quoique j'aie jeté les marchandises à la mer, je n'ai pas abdiqué la propriété; j'ai voulu seulement alléger le vaisseau. Le même raisonnement est applicable aux choses perdues et oubliées.

CHAPITRE VI.

Comment la propriété se perd.

La propriété se perd par la volonté de l'homme ou par une disposition de la loi. Dans le premier cas elle se perd, 1° par l'aliénation à titre gratuit ou onéreux; 2° par l'abandon qu'en fait le propriétaire ne voulant plus la conserver.

Dans le second cas, elle se perd 1° par la prescription; 2° par la vente forcée des biens d'un débiteur; 3° par la confiscation; 4° par la condamnation à la mort civile; 5° par la prise de l'ennemi: mais si le droit des gens transfère, dans certains cas, le domaine des biens dont l'ennemi s'empare pendant une guerre légitime, il en est autrement, dans les guerres civiles, quand le parti qui a triomphé s'est emparé des biens des vaincus; le domaine des choses, d'après Grotius et Pothier, demeure toujours à celui qui en a été dépouillé.

PROPRIÉTÉ DES CURES.

Nous parlerons, dans un premier chapitre, des biens des cures pendant la vie du titulaire; et, dans un second chapitre, de l'administration de ces biens, pendant la vacance.

CHAPITRE I^{er}.

Des biens des cures pendant la vie du titulaire.

1° Les biens des cures, ou plutôt des curés qui se succèdent dans une même paroisse, sont régis d'une ma-

Régie
des biens.

nière toute particulière. Ce sont les titulaires qui vendent, achètent, passent les baux, font les poursuites, acceptent les dons et les legs ; et c'est la fabrique de la paroisse qui est chargée de veiller à la conservation des biens. C'est dans une caisse ou armoire à trois clés de cette dernière que sont déposés tous les titres et documents concernant ces biens, les comptes, les registres, les sommiers et inventaires ; que sont déposés les capitaux dépendant de la cure, de telle sorte que le débiteur qui fait le remboursement, n'est libéré qu'au moyen de la décharge donnée par les trois dépositaires des clés (Décr. 6 nov. 1813, art. 8, 9, 1, 2, 3, 4, 14, 14).

2° Nulle pièce ne pourra être retirée de ce dépôt que sur un avis motivé, signé par le titulaire (art. 4).

3° Il sera procédé aux inventaires des titres, registres et papiers, à leur récolement et à la formation d'un registre sommier, conformément aux règles établies pour les biens des fabriques. — *Voy. au mot Propriété des fabriques.*

4° Quant aux formalités à suivre pour les divers actes d'administration, *Voy. aux mots Bail, Bourses, Échange, Hypothèque, Rente, Vente, etc.*

Usufruit. 5° Les titulaires exercent le droit d'usufruit et en supportent les charges, le tout ainsi qu'il est établi par le code civil, et conformément aux explications et modifications dont il est parlé dans le présent chapitre. Ils entrent en jouissance du jour de leur prise de possession.

Le procès-verbal de leur prise de possession portera la promesse, par eux souscrite, de jouir des biens en bons pères de famille, de les entretenir avec soin, et de s'opposer à toute usurpation ou détérioration (Décr., art. 6, 7, 24.)

6° Le partage des fruits naturels civils, et industriels entre deux titulaires, dont l'un quitte la cure et l'autre en prend possession, se fait proportionnellement au temps pendant lequel les deux titulaires ont exercé la même année (art. 24). La raison en est que les fruits sont accordés comme une rétribution pour les services rendus par le titulaire ; par conséquent, ils doivent être perçus par lui pendant tout le temps, et

ne doivent l'être que pendant le temps d'exercice de ses fonctions. L'année civile commençant au 1^{er} janvier, il est naturel de faire commencer l'usufruit à partir de ce jour. — Voy. au mot *Dotalité*, pag. 379, 380, 384.

7^e Les titulaires ayant des bois dans leur dotation en jouiront conformément à l'art. 590 du code civil (*Voy.* au mot *Usufruit*), et aux lois qui régissent les bois des établissemens publics (art. 12; code forestier de 1827). En conséquence, si ces bois ont été soumis au régime forestier, le titulaire ne pourra y faire aucune coupe sans y être autorisé par une ordonnance royale rendue sur le rapport du ministre des finances, et d'après l'avis du préfet, de l'administration forestière et du ministre des cultes. Mais si les bois n'ont pas été soumis à l'administration forestière, l'autorisation du préfet suffira.

Faudrait-il, conformément à l'ordonnance du 3 mars 1825, une ordonnance royale, rendue sur l'avis de l'évêque et du préfet, pour autoriser l'abattage des arbres qui se trouvent dans la cour ou le jardin du presbytère? Nous croyons qu'il faut distinguer; si c'est la commune ou la fabrique qui veuille faire la coupe, il lui faudra une autorisation royale, parce qu'il s'opère alors une véritable distraction d'une partie du presbytère pour un autre service. Mais si la coupe est faite par le curé comme administrateur des biens de la cure ou comme usufruitier, elle pourra être autorisée par le préfet, parce qu'elle ne constituera plus une distraction des parties du presbytère; elle sera seulement un acte d'administration ou un exercice du droit d'usufruit.

8^e Les curés ne sont tenus, à l'égard du presbytère, qu'aux réparations locatives, les autres étant à la charge de la fabrique ou de la commune (art. 21). Quant aux autres biens qui forment la dotation des titulaires, on suivra les dispositions suivantes: s'il s'agit des réparations communes, les titulaires en seront tenus (art. 43). S'il s'agit de grosses réparations, et qu'il y ait dans la caisse à trois clés des fonds provenant de la cure, ils y seront employés. Dans le cas où il n'y aurait pas de fonds dans cette caisse, le titulaire sera tenu de les

Réparations.

fournir jusqu'à concurrence du tiers du revenu foncier de la cure, indépendamment des autres réparations dont il est chargé. Quant à l'excédant du tiers du revenu, le titulaire pourra être autorisé par le roi, en la forme accoutumée, soit à un emprunt avec hypothèque, soit même à l'aliénation d'une partie des biens. L'ordonnance d'autorisation d'emprunt fixera les époques des remboursements à faire sur les revenus, de manière qu'il en reste toujours les deux tiers aux curés (art. 13).

Procès.

9° Les poursuites afin du recouvrement des revenus seront faites par les titulaires, à leurs frais et risques (article 14). Les frais des procès seront à la charge des curés, de la même manière que les dépenses pour réparation.

10° Les curés ne pourront, soit plaider en demandant ou en défendant, soit même se désister, lorsqu'il s'agira des *droits fonciers* de la cure, sans l'autorisation du conseil de préfecture auquel sera envoyé l'avis du conseil de fabrique.

CHAPITRE I^{er}.

De l'administration des biens des cures pendant la vacance.

Scellés,
inventaire.

1° En cas de décès du titulaire d'une cure, le juge-de-peace sera tenu d'apposer les scellés d'office, sans rétribution pour lui et son greffier, ni autres frais, si ce n'est le seul remboursement du papier timbré (article 16). Les scellés seront levés, soit à la requête des héritiers, en présence du trésorier de la fabrique, soit à la requête du trésorier de la fabrique, en y appelant les héritiers (art. 17).

Récolement.

2° Il sera procédé par le juge-de-peace, en présence des héritiers et du trésorier, au récolement du précédent inventaire, contenant l'état de la partie du mobilier et des ustensiles dépendant de la cure; ainsi que des titres et papiers la concernant (art. 18). Expédition de l'acte de récolement sera délivrée au trésorier par le juge-de-peace, avec la remise des titres et papiers dépendant de la cure (art. 19). Il sera aussi fait, à chaque mutation de titulaire, par le trésorier de la fabrique, un récolement

de l'inventaire des titres et de tous les instrumens aratoires, de tous les ustensiles ou meubles d'attache, soit pour l'habitation, soit pour l'exploitation des biens (article 20).

3° Le trésorier de la fabrique poursuivra les héritiers pour qu'ils mettent les biens de la cure dans l'état de réparations où ils doivent les rendre (art. 21). Dans le cas où le trésorier aurait négligé d'exercer ces poursuites à l'époque où le nouveau titulaire entrera en possession, celui-ci sera tenu d'agir lui-même contre les héritiers, ou de faire une sommation au trésorier de la fabrique de remplir à cet égard ses obligations. Cette sommation devra être dénoncée par le titulaire au procureur du roi, afin que celui-ci contraigne le trésorier de la fabrique d'agir, ou que lui-même il fasse d'office les poursuites, aux risques et périls du trésorier, et subsidiairement, aux risques des paroissiens (art. 22).

Poursuites;

4° Dans tous les cas de vacance d'une cure, les revenus de l'année courante appartiendront à l'ancien titulaire ou à ses héritiers, jusqu'au jour de l'ouverture de la vacance, et au nouveau titulaire, depuis le jour de sa prise de possession (art. 24; Ord. 13 mars 1832). Les revenus qui auront eu cours du jour de l'ouverture de la vacance, jusqu'au jour de la nomination, seront mis en réserve dans la caisse à trois clés, pour subvenir aux grosses réparations qui surviendront dans les bâtimens appartenant à la dotation (art. 24). Le produit des revenus pendant l'année de la vacance sera constaté par les comptes que rendront le trésorier pour le temps de la vacance, et le nouveau titulaire pour le reste de l'année. Ces comptes porteront ce qui aurait été reçu par le précédent titulaire pour la même année, sauf reprise contre sa succession s'il y a lieu (art 25).

Revenus.

5° Les contestations sur les comptes ou répartitions de revenus dans les cas indiqués aux articles que nous venons de citer seront décidées par le conseil de préfecture (art. 26.)

Contestations,
et
arbitrage.

6° Quand la cure n'est pas vacante, mais qu'il y a lieu seulement à remplacer provisoirement le titulaire éloigné du service ou par suspension, ou par maladie,

Remplacement
provisoire.

ou par voie de police, il sera pourvu à l'indemnité du remplacement provisoire, conformément au décret du 17 novembre 1811. Pendant le temps que le curé ou desservant sera éloigné de la paroisse le trésorier de la fabrique remplira, à l'égard des biens, les fonctions qui sont attribuées aux titulaires, à l'exclusion du prêtre remplaçant (art. 28). — *Voy. au mot Traitement.*

PROPRIÉTÉ DES FABRIQUES.

1° Quelles sont les propriétés des fabriques; 2° quels en sont les revenus; 3° comment les propriétés et les revenus doivent être régis; 4° quelles charges sont imposées aux fabriques.

CHAPITRE I^{er}.

Quelles sont les propriétés des fabriques.

Les biens des fabriques se composent 1° de ceux qui leur ont été rendus ou affectés par divers décrets; 2° de ceux qu'elles sont autorisées à acquérir à titre onéreux ou gratuit.

SECT. I^{re}. — BIENS VENDUS OU AFFECTÉS AUX FABRIQUES PAR DIVERS DÉCRETS.

Disposition
générale.

Les biens *non aliénés* des anciennes fabriques, ainsi que les rentes dont elles jouissaient et dont le *transfert n'a pas été fait*, ont été concédés aux nouvelles fabriques (Arrêté du 7 therm. an XI). Le motif qui a dicté cette disposition l'a fait étendre :

Extension
de la
concession.

1° Aux églises et presbytères qui, par suite de la nouvelle organisation ecclésiastique, ont été supprimés, pourvu néanmoins qu'ils n'aient pas été aliénés. Ces biens appartiennent aux fabriques des églises auxquelles les églises supprimées sont réunies, quand même ces biens seraient situés dans des communes étrangères (Décr. 31 juill. 1806). Mais la concession ne s'étend pas

aux rentes formant la dotation d'un bénéfice simple à patronage laïque dont les titulaires percevaient, eux-mêmes et à leur profit, les arrérages : les biens dépendant de ces sortes de bénéfices sont la propriété de l'État (Ord. en cons. d'Ét., 14 août 1822);

2° Aux maisons vicariales, aux chapelles des congrégations, aux églises des monastères non aliénés ni concédés pour un service public et disponibles. Ces immeubles peuvent être aliénés au profit de la paroisse à laquelle ils sont concédés, en se conformant aux dispositions du décret du 30 mai 1806 (Déc. régl. 8 nov. 1810). Mais la restitution ne comprend pas les chapelles où il n'y avait ni service paroissial ni fondations (M. Affre). Il faut en exclure également les biens des ordres religieux (Déc. en cons. d'Ét. 29 mars 1814).

3° Aux biens et rentes non aliénés provenant des *fabriques collégiales*. Ces biens appartiennent aux églises auxquelles les églises supprimées, qui étaient propriétaires de ces biens ou de ces rentes, ont été réunies. Mais remarquez que ce sont seulement les biens et rentes des *fabriques* qui sont rendus; les biens des chapitres eux-mêmes sont demeurés la propriété de l'État. Dans le cas où il n'y aurait eu qu'une mense pour la fabrique et pour le chapitre, on procéderait à une ventilation, ou bien on demanderait au gouvernement la concession du tout.

Relativement aux biens et rentes non aliénés provenant des *fabriques des métropoles, ou des cathédrales* des anciens diocèses; à ceux provenant des fabriques des ci-devant chapitres métropolitains et cathédraux, ils appartiennent aux fabriques des métropoles et cathédrales et aux chapitres des diocèses actuels dans l'étendue desquels ils sont situés, quant aux biens, et payables, quant aux rentes (Déc. régl. 15 vent. an XIII).

4° Aux fondations, aux biens et rentes non aliénés, chargés de messes, anniversaires et services religieux : lesdits biens et revenus seront administrés par les fabriciens qui paieront aux curés, desservans ou vicaires, selon les réglemens du diocèse, les messes, obits et autres services auxquels lesdites fondations

donnent lieu conformément au titre (Déc. régl. 22 fruct. an XIII). Il n'est pas nécessaire, pour qu'une fabrique puisse réclamer ces biens, que les fondations eussent été faites originairement aux fabriques : il en serait de même, bien qu'elles eussent été faites au profit des curés ou autres ecclésiastiques nommés pour les servir (Déc. min. 30 vent. an XII).

Mais la disposition ne comprend pas les rentes et fondations pieuses provenant des legs et dotations faits à des communautés religieuses dont les biens sont passés entre les mains de la nation (Déc. min. 7 germ. an XI).

5° Aux biens non aliénés des confréries précédemment établies dans les églises paroissiales. Dans le cas où les églises auraient été supprimées, les biens et les rentes seraient réunis aux églises conservées auxquelles les églises supprimées seraient incorporées (Déc. 28 mess. an XIII). Mais le décret ne rend pas les biens des confréries qui étaient situés hors de l'enceinte des églises paroissiales (Déc. 29 mars 1811).

6° Aux biens et rentes provenant des églises et presbytères aliénés qui sont rentrés dans le domaine pour cause de déchéance, par exemple, si le tiers-acquéreur n'a pas rempli les conditions de la vente, si l'acte de vente est infecté de quelque nullité (Déc. régl. 17 mars 1809).

7° Aux biens et rentes cédés au domaine, que les fabriques ont révélés et dont elles ont été autorisées à se mettre en possession (Déc. 30 déc. 1809, art. 36). On appelle biens *cédés* tous les biens ecclésiastiques confisqués par les lois révolutionnaires, mais qui n'avaient pas été inscrits sur les registres de la régie des domaines, ou dont cette régie n'avait pas eu connaissance, ou dont elle n'avait pas fait le recouvrement, ou ne l'avait pas fait poursuivre par voie de contrainte, et est dès lors censée en avoir ignoré l'existence (Avis du cons. d'Ét. 27 frim. an XI; 30 avril 1807).

8° Aux biens et rentes dont les hospices, bureaux de charité ou de bienfaisance se seraient mis en possession postérieurement aux décrets qui les affectaient aux fa-

briques. Pour comprendre cette disposition, il faut savoir que les lois du 4 vent. an IX et du 27 frim. an XI avaient cédé aux hospices les rentes appartenant à la république dont la reconnaissance et le paiement se trouvaient interrompus, et tous les domaines nationaux qui avaient été usurpés par des particuliers. Mais l'arrêté du 7 therm. an XI ayant rendu aux fabriques tous les biens non aliénés qu'elles possédaient anciennement, il s'ensuit que dans tous les cas où les hospices ne s'étaient pas mis en possession de ces biens qui leur avaient été affectés par la loi du 4 vent., ils doivent les rendre aux fabriques.

Les biens des anciennes fabriques n'ont pu être valablement transférés aux hospices après le 7 therm. an XI; ceux des fondations, après le 27 frim. an XII; ceux des fabriques des anciens chapitres, après le 15 vent. an XIII; enfin ceux des anciennes confréries, après le 28 mess. an XIII. De la combinaison de l'arrêté du 7 therm. an XI et d'un avis approuvé le 30 avril 1807, il résulte qu'un hospice doit rendre à la fabrique le bien qui a appartenu à cette dernière, s'il ne prouve sa mise en possession.

9° Aux rentes dues aux fabriques par les émigrés qui auraient recouvré leurs biens (Déc. en cons. d'Ét. 28 mai 1812).

10° Aux biens affectés à la dotation des curés, vicaires ou chapelains, quand le revenu devait être employé au service d'une fondation. Mais si les biens n'avaient pas cette destination, ils n'ont pas été attribués aux fabriques.

1° Le gouvernement, en restituant ces biens ne s'est pas cru lié par une obligation, et la jurisprudence regarde comme un principe dont elle ne s'écarte point, que l'État peut porter des exceptions à la remise de ces biens dans l'intérêt du domaine, des établissemens publics et des tiers (M. Cormenin, v° *Fabrique*, n° 6). En conséquence il a été décidé, 1° que les fabriques ne sont investies, aux yeux de la loi, des biens à elles restitués qu'après l'envoi en possession conformément à l'avis du conseil d'État du 30 janvier 1807 (Colmar, 25 mars 1828);

Observations.

que les fabriques qui n'ont pas été mises en possession des rentes qu'elles prétendent leur appartenir, ne peuvent faire annuler les transferts de ces rentes qui auraient été consentis par le domaine depuis l'arrêté du 7 therm. an XI (Ord. en cons. d'Ét. 18 juill. 1820).

2° Il est reçu en principe que l'interprétation et l'application des décrets qui ont remis aux fabriques les biens nationaux, a été réservée au roi en conseil d'État. De là il suit, 1° que c'est à l'administration de prononcer sur la question de savoir si c'est aux communes ou aux fabriques que les églises et les presbytères supprimés appartiennent (Av. 6 pluvi. an XIII; 3 août 1836); 2° que lorsque la paroisse à laquelle les rentes en litige étaient dues, a été supprimée et divisée entre les paroisses litigantes, l'abandon desdites rentes fait par l'autorité administrative à l'une d'elles, n'ayant eu rien de définitif, peut être révoqué, et l'administration peut faire une nouvelle répartition proportionnelle aux charges desdites fabriques et dans les formes prescrites par l'ordonnance réglementaire du 28 mars 1820 (Ord. en cons. d'Ét. 26 déc. 1827).

3° Les fabriques nouvellement créées sont aux droits, mais non aux charges des anciennes fabriques, l'État s'étant chargé de leurs dettes en confisquant leurs biens. Cependant cette décision ne s'applique pas aux fondations : leur acquit demeure une charge inhérente aux biens et aux rentes dont la restitution a été faite aux fabriques (Ord. en cons. d'Ét. 30 nov. 1830).

4° Les fabriques des succursales érigées depuis la circonscription générale des paroisses du royaume, ou qui le seraient à l'avenir, sont autorisées à se faire remettre en possession des biens ou rentes appartenant autrefois aux églises qu'elles administrent ou à celles qui y sont réunies, dont, au moment de la publication de la présente ordonnance, le transfert ou l'aliénation n'aurait pas été définitivement et régulièrement consommé en exécution de l'art. 2 de l'arrêté du 7 thermidor an XI, et des décrets des 30 mai et 31 juillet 1806 (Ord. 28 mars 1820). La même faculté est accordée, sous les mêmes conditions, aux fabriques des chapelles établies conformément aux dispositions du titre 2 du décret du

30 septembre 1807, mais seulement quant à l'usufruit des biens ou rentes appartenant autrefois, soit à l'église érigée légalement en chapelle, soit à celles qui se trouveraient comprises dans la circonscription, et à la charge, par la fabrique usufruitière, de donner immédiatement avis à la fabrique de la cure ou succursale des biens ou rentes dont elle se serait mise ou poursuivrait l'entrée en jouissance, pour par cette dernière être prises les mesures nécessaires afin de se faire envoyer régulièrement en possession de la nue propriété (*ibid.*).

5° Les évêques pourront proposer au gouvernement de distraire des biens et rentes possédés par une fabrique paroissiale, pour être rendus à leur destination originale, soit en toute propriété, soit seulement en simple usufruit, suivant les distinctions établies ci-dessus, ceux ou partie de ceux provenant de l'église érigée postérieurement en succursale ou chapelle, lorsqu'il sera reconnu que cette distraction laissera à la fabrique possesseur actuel les ressources suffisantes pour l'acquittement de ses dépenses. La délibération de cette dernière fabrique, une copie de son budget, la délibération du conseil municipal, et les avis du sous-préfet ou du préfet devront accompagner la proposition de l'évêque (*ibid.*).

6° Une question fortement agitée est celle de savoir à qui appartient la propriété des églises, presbytères et cimetières dont nous avons parlé plus haut. Nous allons l'examiner dans les articles suivants.

ART. 1^{er}. — Églises paroissiales et presbytères.

Nous devons faire observer 1° qu'il ne s'agit pas ici des églises et presbytères que les fabriques ou les communes auraient acquis à leurs frais, ou en vertu d'une donation que leur aurait faite un particulier; mais seulement de ceux qui leur ont été rendus par les décrets dont nous avons parlé précédemment; 2° que les églises et presbytères qui, par suite de la nouvelle organisation ecclésiastique, ont été supprimés appartiennent, d'après la disposition formelle du décret du 30 mai 1806, aux fabriques des églises auxquelles les églises supprimées ont été réunies; 3° que, dans toutes les hypothèses,

les art. 37 et 94 du décret du 30 décembre 1809 chargent les fabriques, à l'exclusion des communes, de veiller non-seulement à l'entretien, mais encore aux réparations de toute espèce des églises et des presbytères.

Exposons maintenant les systèmes que l'on a proposés sur la propriété des églises et des presbytères rendus en vertu de la loi du 18 gerininal an X.

1° D'après un arrêt de la Cour de cassation, en date du 7 juillet 1840, la propriété absolue des églises n'est exclusivement attribuée ni aux communes ni aux fabriques. A-t-elle été conservée à l'État? L'arrêt ne le dit pas; mais on peut l'induire de l'ensemble des considérans. En effet, il est dit, d'un côté, que l'usage de ces édifices concédé aux communes par la loi du 11 prairial an III, était provisoire et ne faisait pas cesser la propriété de l'État: ce qui exclut la prétention des communes. Et, d'un autre côté, il n'est fait aucune mention de la propriété des fabriques; il est bien déclaré qu'elles ont été mises en *possession* des biens qui leur appartenaient anciennement, mais le nom de *restitution* n'est pas prononcé. Mais la Cour a décidé, en même temps, une question importante, savoir que, dans toute hypothèse, les fabriques peuvent intenter les actions relatives aux églises et aux presbytères. Elle a motivé sa décision sur les art. 1 et 2 du décret du 30 décembre 1809, et sur l'art. 23 du décret du 6 novembre 1813.

Copropriété
des
communes
et des
fabriques.

2° Par arrêt du 6 février 1838, la cour de Bordeaux a regardé les communes et les fabriques comme copropriétaires, et a décidé que les fabriques, en vertu de cette copropriété, peuvent agir, quand les communes n'agissent pas.

Propriété
des
communes.

3° Deux avis du conseil d'État, l'un en date du 2 pluviôse an XIII, et l'autre en date du 3 novembre 1836, attribuent aux communes la propriété des églises et des presbytères. C'est la jurisprudence que suit aujourd'hui l'autorité administrative.

Propriété
des cures.

4° M. Affre, dans son *Traité de la propriété des biens ecclésiastiques*, pense que les églises paroissiales appartiennent aux fabriques. Mais il suit une opinion différente, relativement aux presbytères. Il enseigne, en s'appuyant

de l'art. 72 de la loi du 18 germinal an X, que ce sont les cures qui en sont propriétaires. Les cures sont considérées comme des établissemens capables de posséder par les lois du 18 germinal an X, art. 74; du 6 novembre 1813, et du 2 janvier 1817.

5° L'opinion qui attribue aux fabriques, à l'exclusion des communes, les églises et les presbytères, a pour elle l'autorité de plusieurs cours royales, et un arrêt de la Cour suprême en date du 6 décembre 1836. Elle est soutenue par le *Journal des conseils de fabriques*, par MM. Foucard, Carrière, Lequeux. Nous la croyons la seule admissible, non-seulement à raison de la loi naturelle qui ordonne de restituer le bien à celui qui en a été injustement dépouillé; mais encore, à s'en tenir uniquement à une saine interprétation des lois et des décrets qui ont ordonné la remise. En effet, si nous examinons la question sous le rapport de la justice, la restitution aura dû être faite aux paroisses, et non aux communes, puisque ce sont les paroisses qui ont été dépouillées. C'est ce que reconnaît le décret du 31 juillet 1806, qui restitue aux fabriques les biens des églises supprimées. Considérant, porte-t-il, *que c'est une mesure de justice* que le gouvernement a adoptée pour que le service des églises supprimées fût continué dans les églises conservées et pour que *les intentions des donateurs ou des fondateurs fussent remplies...*; Nous avons décrété, etc. Si nous examinons la question, d'après les termes dont les décrets se sont servis, d'après l'esprit du législateur, et d'après le but de la remise, il sera encore évident que ce sont les fabriques qui sont propriétaires. Car il est bien parlé de remettre les biens aux évêques, aux curés, aux paroisses; mais il n'est jamais question des maires ni des communes. Que se proposait le législateur? De réorganiser le culte: il est même à remarquer que l'art. 75 de la loi du 18 germinal an X, portant remise des édifices anciennement destinés au culte, se trouve dans les articles dits organiques du concordat; or, dans le concordat devenu loi de l'État, toutes les églises cathédrales et paroissiales doivent être remises à la disposition des évêques. Il est

Propriété
des fabriques.

donc bien étrange qu'on fasse aujourd'hui intervenir les maires ! Si l'on ne veut renverser la nature et l'objet des attributions des commissions administratives, il faut abandonner aux fabriques la propriété des églises et des presbytères, comme aux communes celle des hôtels-de-ville, et aux hospices celle de la demeure des pauvres. Si l'en considère la question sous le rapport des droits accordés aux fabriques, leur droit sera plus assuré encore. Car ce sont elles qui jouissent, qui ordonnent les réparations, qui veillent à l'entretien des églises, qui fournissent aux grosses réparations quand elles ont des revenus suffisans. Et ce qui est plus décisif, le décret du 31 juillet 1806 dont nous avons cité plus haut le considérant, leur attribue les biens des fabriques des églises supprimées qui leur sont réunies : ces biens ainsi transportés, par le seul fait de la réunion de deux paroisses, n'appartenaient donc pas aux communes, mais aux paroisses. Ajoutons enfin que, d'après l'article 36 du décret du 30 décembre 1809, les revenus des fabriques se forment en partie du produit des biens *restitués* aux fabriques. Les fabriques sont donc rentrées dans leurs droits, à titre de propriétaires et à l'exclusion de l'État et des communes.

ART. II. — Propriété des cimetières.

1° L'art. 3 du décret du 6 mai 1791 avait ordonné que les cimetières des paroisses et succursales supprimées en vertu du décret du 12 juillet 1790, seraient vendus dans la même forme et aux mêmes conditions que les biens nationaux ; mais il n'avait pas confisqué les cimetières appartenant aux églises conservées. Ce fut le décret du 13 brumaire an II qui déclara propriétés nationales tout l'actif affecté aux fabriques. Le décret du 7 thermidor an XI les a rendus aux fabriques aux mêmes conditions que les autres biens dont nous avons parlé à l'article précédent. C'est pour cela que nous les considérons comme propriétés fabriciennes.

2° Nous devons cependant faire observer que notre opinion, enseignée par M. Affre et plusieurs autres auteurs, n'est pas celle de l'autorité administrative. Le

conseil d'État a décidé, plusieurs fois, que ce sont les communes, et non les paroisses, qui sont propriétaires des anciens cimetières. Il se fonde sur le décret du 23 prair. an XII, art 9, portant que les cimetières abandonnés pourront être affermés par les communes auxquelles *ils appartiennent*. Mais évidemment les dernières expressions ne sont pas une déclaration de propriété en faveur des communes. Le but du décret, dans l'article en question, est de faire connaître ce que l'on peut faire d'un cimetière dans les cinq ans de son abandon. Le législateur défend d'y faire des fouilles, d'y creuser des fondemens ; mais il permet de le louer pour l'ensemencer ou y faire des plantations. La question de propriété n'y est pas tranchée. Quand il est dit que les cimetières seront loués par les communes auxquelles ils appartiennent, le décret suppose qu'elles en sont propriétaires. Ce n'est pas par une phrase incidente et ambiguë qu'on dépouille une personne morale ou particulière de sa propriété. Pour prononcer la déchéance des fabriques, il aurait fallu que le décret se servit de termes clairement exclusifs.

SECT. II. — BIENS QUE LES FABRIQUES SONT AUTORISÉES
A ACQUÉRIR A TITRE GRATUIT OU ONÉREUX.

L'art. 15 du concordat portait que le gouvernement prendrait des mesures pour que les catholiques français pussent, s'ils le voulaient, faire des fondations en faveur de l'église. Les art. 73 et 74 de la loi organique disposent, le premier que les fondations ne pourront consister qu'en rentes constituées sur l'État ; le second, que les immeubles, autres que les édifices destinés au logement et les jardins attenant, ne pourront être affectés à des titres ecclésiastiques, ni possédés par les ministres du culte à raison de leurs fonctions. Cette restriction n'existe plus. Les fabriques peuvent aujourd'hui posséder toutes sortes de biens, en se conformant aux formalités dont nous parlons sous chaque rubrique des actes de propriété. Ainsi, elles sont capables d'acquérir des biens en toute propriété ou en usufruit ; des rentes sur l'État ou sur des particuliers ; de faire des

emprunts ; de prendre des biens à ferme, etc. — *Voy.* aux mots *Bail, Vente, Hypothèque, Bourse, Prêt, etc.*

CHAPITRE II.

Quels sont les revenus des fabriques.

Les revenus des fabriques se composent, outre ceux des biens dont nous avons parlé dans le chapitre précédent :

Presbytères. 1° De la jouissance du presbytère qui leur appartient, pendant la vacance de la cure. Si le presbytère appartenait à la commune, cette dernière en percevrait les revenus.

Cimetières. 2° Du produit spontané des cimetières, tels que les herbes, les fruits et émondes des arbres qui croissent sans culture (Déc. 30 déc. 1809, art. 36). Il en serait de même des coupes des arbres qui, venant sans le secours de la main de l'homme, pourraient être considérés comme fruits naturels [Cod. civ., 583]. Mais les fabriques ne perçoivent ni les fruits industriels ; ni, à plus forte raison, le prix des concessions pour les sépultures, à moins qu'elles ne fussent propriétaires des cimetières. — *Voy.* au mot *Sépulture*, les réglemens actuels sur cette matière.

Enterremens. 3° De ce qui leur revient pour fournitures nécessaires au service des morts dans l'intérieur de l'église, et pour toutes celles qui sont relatives à la pompe des convois (Déc. 18 mai 1806, art. 7) ; pour fourniture des voitures, tentures, ornemens, et généralement de ce qui est nécessaire pour les enterremens, et pour la décence ou la pompe des funérailles. Ce droit leur est exclusivement réservé par l'art. 24 du décret du 23 prair. an XII. D'après l'art. 23 du décret du 23 prair. an XII, l'emploi des sommes provenant de l'exercice ou de l'affermage des droits pour les inhumations, devait être consacré à l'entretien des églises, des lieux d'inhumation, et au paiement du desservant. Mais cette destination n'ayant pas été reproduite dans l'art. 36 du décret du 30 déc. 1809, il faut en conclure qu'elle n'est plus obli-

gatoire, et que les fabriques peuvent employer ces produits à tout autre usage (M. Carré).

4° Des cierges qui sont placés autour ou sur les pains bénits au banc d'œuvre, dans les chapelles. Mais ceux que tiennent à la main, soit les personnes qui donnent le pain béni, soit les personnes qui viennent à l'offrande; ceux des enfans de la première communion, appartiennent au curé; car, en règle générale, c'est à ce dernier que doivent être attribuées les offrandes faites au baiser de paix. Quant aux cierges des enterremens, un décret en date du 26 déc. 1813 a ainsi statué : « Dans toutes les paroisses de l'empire, les cierges qui, aux enterremens et services funèbres, seront portés par les membres du clergé, leur appartiendront : les autres cierges placés autour du corps et à l'autel, aux chapelles et autres parties de l'église, appartiendront, savoir : une moitié à la fabrique, et une autre moitié à ceux du clergé qui y ont droit. Ce partage sera fait en raison du poids de la totalité des cierges. »

Cierges.

5° Du produit de la location des bancs et des chaises. Mais le sixième de ce produit, après déduction des sommes que les fabriques auront dépensées pour établir ces bancs et ces chaises, sera prélevé pour former un fonds de secours à répartir entre les ecclésiastiques âgés ou infirmes (Déc. 13 therm. an XIII). Dans un très-grand nombre de paroisses, les fabriques conviennent d'un abonnement avec les évêques, et le gouvernement approuve ces sortes de réglemens; dans quelques-unes, l'évêque n'exige rien; à Paris la remise est du dixième.

Chaises,
bancs.

6° Des oblations faites à la fabrique. Par oblation, il faut entendre ici les dons volontaires et manuels que les fidèles font, pour quelque cause pieuse, en faveur de l'église.

Oblations.

7° Du produit de la sonnerie dont le tarif est dressé par la fabrique, approuvé par l'évêque et homologué par le roi. Dans quelques diocèses, l'évêque est autorisé par le gouvernement à approuver lui-même définitivement les réglemens particuliers. Si les réglemens qui autorisent la perception d'un droit pour les sonneries n'avaient pas été légalement approuvés, les fabri-

Sonnerie.

ques ne pourraient rien exiger : ce qui leur serait accordé par les fidèles ne le serait point à titre de rétribution , mais seulement à titre d'offrande volontaire.

Fondations.

8° Du produit des fondations qu'elles ont été ou pourront être autorisées à accepter. Les formalités à suivre pour l'acceptation des fondations , sont les mêmes que pour celles des dons et des legs. (*Voy.* au mot *Dispositions*). Nous avons dit, au mot *Culte*, que les évêques peuvent réduire les fondations conformément aux règles canoniques , et que le bureau des marguilliers doit veiller à ce que toutes fondations soient fidèlement acquittées. Le même droit de surveillance appartient à l'évêque et au curé (Déc. du 30 déc. 1809 , art. 26 et 29).

Quêtes ,
produits
des tronc.

9° Des quêtes faites pour les frais du culte , et de ce qui sera trouvé dans les tronc placés pour le même objet. Tout ce qui concerne les quêtes dans les églises est réglé par l'évêque sur le rapport des marguilliers , sans préjudice des quêtes pour les pauvres , ainsi que nous l'avons expliqué au mot *Bureau de bienfaisance*, tom. 1^{er}, pag. 408 (Déc. de 1809 , art. 36 et 75).

Droits
légalement
approuvés.

10° Des droits que , suivant les réglemens épiscopaux approuvés par le roi , les fidèles sont obligés à payer. Nous devons faire observer que les fabriques ne peuvent faire des réglemens pour établir des honoraires ou pour augmenter la quotité de ceux qu'elles sont autorisées à percevoir ; que les réglemens ne doivent rien accorder pour l'administration des sacremens ; qu'il est défendu d'exiger aucune surtaxe , dans les enterremens , pour la présentation et station à l'église , toute personne ayant également droit , d'après le décret du 18 mai 1806 , d'y être présentée ; qu'il n'est rien dû pour l'entrée dans l'église : la fabrique a seulement droit au prix des chaises ; elle doit même réserver une place où les fidèles qui ne louent pas de chaises , puissent commodément assister au service divin et entendre les instructions.

Supplément
et
secours.

11° Des supplément et secours donnés par la commune , par le département , et par l'État , le cas échéant.

SECT. I^{re}. — SUPPLÉMENT ET SECOURS ACCORDÉS PAR LES COMMUNES.

1^o L'administration décide que les fabriques n'ont un droit rigoureux à l'allocation des communes qu'en cas d'insuffisance de leurs revenus. Nous avons examiné cette jurisprudence au mot *Communes*, pour ce qui concerne l'indemnité de logement accordée au curé, les grosses réparations à faire aux églises et aux presbytères, la clôture des cimetières. Nous ajouterons seulement que, dans toute hypothèse, les fabriques ne doivent affecter à ces dépenses que l'excédant de leurs revenus, déduction faite des frais du culte, des gages des officiers et serviteurs d'église, et des réparations locatives [46]. Or, comme ce n'est pas au conseil municipal d'apprécier la convenance de ce qu'il faut au culte, nous en concluons qu'il ne peut critiquer les dépenses autorisées par l'évêque : l'appréciation de savoir si la fabrique a ou n'a pas des revenus suffisans, ne doit reposer que sur le fait constaté du déficit du budget (art. 96).

Droits
des
fabriques.

2^o Les communes sont obligées de suppléer à l'insuffisance des revenus de la fabrique pour toutes charges imposées à cette dernière (Décr., art. 92).

3^o Relativement aux formalités à remplir pour obtenir des secours des communes, il faut distinguer deux cas : celui où les secours ne sont pas demandés pour des réparations, et celui où ils sont demandés pour des réparations. 1^o Lorsque les communes sont obligées de suppléer à l'insuffisance des revenus des fabriques pour les frais de culte, pour les diverses rétributions, ou pour le logement du curé, le budget de la fabrique est porté au conseil municipal, dûment convoqué à cet effet, pour y être délibéré ce qu'il appartiendra. La délibération du conseil est ensuite adressée au préfet, qui la communique à l'évêque diocésain pour avoir son avis. Dans le cas où l'évêque et le préfet seraient d'avis différens, il peut en être référé par l'un ou par l'autre au ministre des cultes (art. 93). 2^o S'il s'agit de réparations de bâtimens, de quelque nature qu'elles soient, et que

Formalités.

la dépense ordinaire arrêtée par le budget ne laisse pas de fonds disponibles, ou n'en laisse pas de suffisans pour ces réparations, le bureau en fera son rapport au conseil, et celui-ci prendra une délibération tendant à ce qu'il soit pourvu par la commune : cette délibération sera envoyée par le trésorier au préfet (art. 94). Le préfet nommera des gens de l'art par lesquels, en présence de l'un des membres du conseil municipal et de l'un des marguilliers, il sera dressé, le plus promptement qu'il sera possible, un devis estimatif des réparations. Le préfet soumettra ce devis au conseil municipal (article 95). Si le montant des réparations ne dépasse pas 30,000 francs, le préfet approuvera les projets et devis ; au-delà de cette somme, il faut l'approbation du ministre de l'intérieur (L. 18 juillet 1837, art. 45).

SECT. II. — SUPPLÉMENT ET SECOURS ACCORDÉS PAR LE DÉPARTEMENT.

Le conseil de département vote facultativement des secours en faveur des églises appartenant aux communes. Nous disons facultativement, parce qu'il lui est libre de les refuser. La demande en est faite par le conseil municipal, qui l'adresse au préfet et à l'évêque. On doit y faire connaître les dépenses faites et à faire, les ressources et les pertes de la commune. Autrefois, les départemens compris dans un diocèse étaient tenus, envers la fabrique de la cathédrale, aux mêmes obligations que la commune envers la fabrique paroissiale ; mais aujourd'hui, toutes les dépenses sont à la charge de l'État. Les conseils généraux accordent seulement des secours facultatifs.

SECT. III. — SUPPLÉMENT ET SECOURS ACCORDÉS PAR L'ÉTAT.

1° Il est accordé annuellement, dans le budget de l'État, des secours pour acquisitions et travaux concernant les églises et presbytères. Pour obtenir la subvention, il faut que le conseil de fabrique qui est chargé, avec le concours de la commune, de pourvoir aux frais du culte et à la réparation de l'édifice religieux, déli-

bère; qu'il reconnaisse la nécessité des réparations à faire, et qu'il indique quelle est la somme pour laquelle il concourra; que, si ses ressources ne sont pas suffisantes, il fasse appel au conseil municipal, qui délibère à son tour, et déclare quel sera le concours de la commune. Les délibérations ci-dessus sont envoyées au préfet. On y joint le budget de la fabrique revêtu de l'approbation de l'évêque, le budget de la commune réglé suivant l'art. 33 de la loi du 18 juillet 1837, les plans et les devis, enfin un certificat du percepteur ou receveur municipal énonçant le chiffre des impositions extraordinaires que la commune supporte et le nombre d'années durant lesquelles elle en sera grevée. Le préfet envoie ces pièces, avec son avis, au ministre des cultes, et, en outre, au ministre de l'intérieur, quand le cas l'exige.

2° Un secours sur le budget des cultes n'est accordé qu'autant que le conseil municipal et la fabrique ont pris l'engagement formel de pourvoir à la partie de la dépense qui doit demeurer à leur charge : presque toujours on porte les exigences jusqu'à vouloir que cette part soit égale, au moins, aux deux tiers du prix du projet.

3° Le ministre laisse aux préfets le soin de l'attribution directe des secours dont le chiffre ne s'élève pas à 500 francs, à moins qu'ils ne se rattachent à des entreprises notables à raison des sommes totales ou au point de vue de l'art (Circ. min. 29 juin 1841).

CHAPITRE III.

Régie des biens des fabriques.

1° Tenue des registres, inventaires, récolemens, caisses; 2° divers actes d'administration; 3° procès et actes conservatoires.

SECT. I^{re}. — TENUE DES REGISTRES, INVENTAIRES, RÉCOLEMENS, CAISSES.

1° Le secrétaire du bureau transcrit, par suite de numéros et par ordre de dates, sur un registre som-

Tenue
des registres.

mier : 1° les actes de fondation, et généralement tous les titres de propriété; 2° les baux à ferme et à loyer. La transcription sera entre deux marges, qui serviront pour y porter, dans l'une, les revenus, et dans l'autre, les charges. Chaque pièce sera signée et certifiée conforme à l'original par le curé ou desservant et par le président du bureau (Décr. 1809, art. 56).

2° Le montant des fonds perçus pour le compte de la fabrique, à quelque titre que ce soit, sera, au fur et à mesure de la rentrée, inscrit avec la date du jour et du mois sur un registre coté et paraphé qui demeurera entre les mains du trésorier (*id.*, art. 74). L'usage a cependant prévalu, par rapport aux quêtes, de ne pas en inscrire le produit jour par jour : on verse ce produit dans un coffre, que l'on ouvre de temps en temps en présence des membres du bureau, et c'est alors qu'on l'inscrit sur le registre.

Inventaires,
récolemens.

3° Il est fait, sans frais, deux inventaires, l'un des ornemens, linges, vases sacrés, argenterie, ustensiles, et, en général, de tout le mobilier de l'église; l'autre, des titres, papiers et renseignemens, avec mention des biens contenus dans chaque titre, du revenu qu'ils produisent, de la fondation à la charge de laquelle les biens ont été donnés à la fabrique. Un double de l'inventaire du mobilier sera remis au curé ou desservant.

Il sera fait, tous les ans, un récolement ou vérification desdits inventaires, afin d'y porter les additions, réformes ou autres changemens : ces inventaires et récolemens seront signés par le curé ou desservant et par le président du bureau (*id.*, art. 55).

Caisse.

4° CAISSE POUR LES DENIERS DE LA FABRIQUE. Chaque fabrique aura une caisse ou armoire fermant à trois clefs, dont une restera dans les mains du trésorier, l'autre dans celles du curé ou desservant, et la troisième dans celles du président du bureau. Il va sans dire que les trois clefs doivent être différentes; que, par conséquent, il doit y avoir trois serrures, afin qu'aucun des membres dépositaires des clefs ne puisse ouvrir la caisse sans la présence des deux autres. Seront déposés dans cette caisse, tous les deniers appartenant à la fa-

briquée, ainsi que les clefs des tronc des églises. Nulle somme ne pourra être extraite de la caisse sans autorisation du bureau et sans un récépissé qui y restera déposé. Si le trésorier n'a pas dans les mains la somme fixée, à chaque trimestre, par le bureau pour la dépense courante, ce qui manquera sera extrait de la caisse : comme aussi ce qu'il se trouverait y avoir d'excédant sera versé dans cette caisse (art. 50, 51, 52, 53).

CAISSE POUR LES TITRES. Seront aussi déposés dans une caisse ou armoire, les papiers, titres et documens concernant les revenus et affaires de la fabrique, et notamment les *comptes*, avec les pièces justificatives ; les *registres des délibérations* autres que le registre courant ; le *sommier des titres et les inventaires ou récolemens* (article 54). Le décret ne prescrit pas que cette dernière caisse soit à trois clefs. Cependant, comme l'art. 2 du décret du 6 nov. 1813 ordonne de déposer les papiers et titres des *biens des cures* dans la caisse à trois clefs de la fabrique, il faut conclure, ou qu'il suppose que la caisse renfermant les *titres de la fabrique* doit être à trois clefs, ou que du moins tel est l'esprit de la loi. Nul titre ni pièce ne pourra être extrait de la caisse sans un récépissé qui fera mention de la pièce retirée, de la délibération du bureau par laquelle cette extraction aura été autorisée, de la qualité de celui qui s'en chargera et signera le récépissé, de la raison pour laquelle elle aura été tirée de ladite caisse ou armoire ; et, si c'est pour un procès, le tribunal et le nom de l'avoué seront désignés. Ce récépissé, ainsi que la décharge au temps de la remise, seront inscrits sur le sommier ou registre des titres (Déc. 1809, art. 57).

SECT. II. — DIVERS ACTES D'ADMINISTRATION.

1° Les maisons et biens ruraux appartenant à la fabrique seront réglés et administrés par le bureau des marguilliers, dans la forme déterminée pour les biens communaux (Déc. 1809, art. 60). De là il suit que, dans tous les cas où il n'existe pas de réglemens spéciaux pour les fabriques, il faut s'en référer à ceux des communes.

Disposition
générale.

Louage.

2° Le louage des biens immeubles est régi par les lois sur les communes; mais celui des bancs et des chaises est réglé par des dispositions particulières aux fabriques (*Voy. au mot Bail*). On demande si les fabriques peuvent exploiter leurs immeubles par elles-mêmes, ou bien si elles sont tenues de les mettre en ferme? Il serait d'une mauvaise administration de confier aux fabriques l'exploitation de leurs biens, parce qu'il serait difficile de surveiller les actes de celui qui en serait chargé et d'obtenir de lui les soins d'un administrateur vigilant. C'est pour cela que les réglemens obligent les hospices à mettre leurs biens en ferme, et que les préfets et les évêques doivent défendre aux fabriques d'exploiter par elles-mêmes.

Aliénations.

3° Les biens immeubles de l'église ne pourront être vendus, aliénés, échangés, sans une délibération du conseil, l'avis de l'évêque diocésain, et l'autorisation royale (*ibid.*, art. 62).— *Voy. aux mots Vente, Échange, Hypothèque.*

Dons et legs.

4° Tout notaire devant lequel il aura été passé un acte contenant donation entre vifs ou disposition testamentaire au profit d'une fabrique, sera tenu d'en donner avis au curé ou desservant. Tout acte contenant des dons ou legs à une fabrique sera remis au trésorier, qui en fera son rapport à la prochaine séance du bureau. Cet acte sera ensuite adressé par le trésorier, avec les observations du bureau, à l'archevêque ou évêque diocésain, pour que celui-ci donne sa délibération s'il convient ou non d'accepter. Le tout sera envoyé au ministre des cultes, sur le rapport duquel la fabrique sera, s'il y a lieu, autorisée à accepter; l'acte d'acceptation, dans lequel il sera fait mention de l'autorisation, sera signé par le trésorier, au nom de la fabrique (*id.*, art. 58, 59; *Voy. au mot Dispositions*). Nous avons dit, sous la rubrique des *Fabriques*, que la délibération du conseil de fabrique n'est requise ni pour l'acceptation des dons et des legs, ni pour leur répudiation. — *Voy. à la pag. 432.*

Emploi des sommes.

5° Les deniers provenant des donations ou legs dont l'emploi ne serait pas déterminé par la fondation, les

remboursements de rentes, le prix des ventes ou soultes d'échanges, les revenus excédant l'acquit des charges ordinaires sont employés conformément à l'ordonnance d'autorisation. Dans le cas où la somme serait insuffisante pour faire, sur le moment, un emploi utile, elle restera en caisse, si on prévoit que, dans les six mois suivans, il rentrera des fonds disponibles, afin de compléter la somme nécessaire pour cette espèce d'emploi : sinon, le conseil délibérera sur l'emploi à faire, et le préfet ordonnera celui qui paraîtra le plus avantageux (Déc. 1809, art. 63).—*Voy. aux mots Bourses*, pag. 401 ; *Dispositions*, pag. 333 ; *Rente*, pag. 308.

6° Nul cénotaphe, nulles inscriptions, nuls monumens funèbres ou autres, de quelque genre que ce soit, ne pourront être placés dans les églises que sur la proposition de l'évêque diocésain et la permission du ministre des cultes (Déc. 1809, art. 73). Cénotaphes, etc.

7° Aucun des membres du bureau des marguilliers ne peut se porter, soit pour adjudicataire, soit même pour associé de l'adjudicataire, des ventes, marchés de réparations, constructions, reconstructions ou baux des biens de la fabrique (*id.*, art. 61). Par argument de l'art. 1596 du code civil, faut-il conclure que les membres du conseil de fabrique ne peuvent non plus se rendre adjudicataires ? Nous ne le pensons pas, parce que le décret de 1809, postérieur au code civil et spécial à la matière, se contente d'exclure les membres du bureau. M. Affre a adopté une opinion contraire.—*Voy. sa 4^e édition*, pag. 301. Observations.

SECT. III. — PROCÈS ET ACTES CONSERVATOIRES.

Les marguilliers ne peuvent entreprendre aucun procès, ni y défendre sans autorisation ; toutefois le trésorier est tenu de faire tous actes conservatoires pour le maintien des droits de la fabrique, et toutes diligences nécessaires pour le recouvrement de ses revenus (Déc. 1809, art. 77, 78). Nous parlerons 1° des procès ; 2° des actes conservatoires.

ART. 1^{er}. — De l'autorisation pour intenter un procès, ou pour y défendre.

Caractères
de
l'autorisation.

1° L'autorisation de plaider n'est qu'un acte de haute tutelle; elle est prescrite dans l'intérêt des fabriques, pour les empêcher d'entreprendre des procès irréfléchis. De là il suit : 1° que les conseils de préfecture ne doivent pas s'ériger en juges des droits des fabriques, mais en laisser la décision aux tribunaux ordinaires : ils peuvent sans doute refuser l'autorisation, quand la demande est mal fondée, mais ils n'ont aucun jugement à prononcer sur le fond; 2° que le défaut d'autorisation peut être opposé par les fabriques, mais que les particuliers ne peuvent l'opposer aux fabriques [Cod civ., 4125]; 3° que l'autorisation n'est pas nécessaire lorsque les marguilliers s'engagent personnellement, parce qu'alors la fabrique n'est exposée à aucun risque, et a des chances de gain; 4° qu'un refus d'autorisation peut être rapporté, lorsque de nouvelles circonstances ont montré au conseil de préfecture la légitimité de la demande; 5° que les habitans, le ministre, les parties adverses sont sans qualité pour attaquer devant le conseil de préfecture, par voie d'opposition, ou devant le conseil d'État, par voie de tierce opposition, les arrêtés et ordonnances qui accordent l'autorisation.

Quand
elle est requise.

2° L'autorisation de plaider n'est nécessaire que pour les actions qui doivent être portées devant les tribunaux judiciaires. Ainsi elle ne l'est pas pour se pourvoir devant le conseil de préfecture ou devant le conseil d'État; ni pour répondre à une action criminelle, par exemple, pour cause d'enlèvement de bois dans une forêt particulière dont la fabrique est usagère; ni pour former des demandes incidentes, lorsqu'on a eu une autorisation pour la demande principale, l'accessoire suivant le principal. Mais il en est autrement, lorsqu'un jugement est intervenu : la fabrique ne peut se pourvoir devant un autre degré de juridiction qu'en vertu d'une nouvelle autorisation du conseil de préfecture (L. 18 juillet 1837, art. 49).

Formalisés.

3° D'après l'opinion que M. de Cermenin a émise dans

la cinquième édition de son *Droit administratif*, à la page 41 de l'Appendice, les fabriques doivent être assimilées aux communes, quant à l'autorisation de plaider. Il y a donc lieu de leur appliquer, par analogie, les articles 49 et suivans de la loi du 18 juillet 1837, que nous allons citer, en substituant le nom des fabriques à celui des communes.

Fabrique demanderesse. Nulle fabrique ne peut introduire une action en justice sans être autorisée par le conseil de préfecture (art. 49). La fabrique à laquelle l'autorisation aura été refusée, pourra se pourvoir devant le roi en conseil d'État. Le pourvoi sera introduit et jugé en la forme administrative. Il devra, à peine de déchéance, avoir lieu dans le délai de trois mois, à dater de la notification de l'arrêté du conseil de préfecture (art. 50).

Fabrique défenderesse. Quiconque voudra intenter une action contre une fabrique, sera tenu d'adresser préalablement au préfet un mémoire exposant les motifs de sa réclamation. Il lui en sera donné récépissé. La présentation du mémoire interrompra la prescription et toutes les déchéances. La présentation du mémoire suffit aux particuliers : ils n'ont pas besoin d'autorisation. Le préfet remettra le mémoire au trésorier, et accordera l'autorisation de convoquer le conseil de fabrique pour en délibérer (art. 51). La délibération du conseil de fabrique sera, dans tous les cas, transmise au conseil de préfecture qui, après avoir reçu l'avis du conseil municipal, décidera si la fabrique doit être autorisée à ester en jugement. La décision du conseil de préfecture devra être rendue dans le délai de deux mois à partir de la date du récépissé énoncé en l'article précédent (art. 21, 52). Toute décision du conseil de préfecture portant refus d'autoriser les fabriques, devra être motivée. En cas de refus de l'autorisation, le trésorier pourra, en vertu d'une délibération du conseil de fabrique, se pourvoir devant le roi en son conseil d'État, conformément à l'art. 50 ci-dessus, pour ne pas laisser condamner la fabrique par défaut. Il devra être statué sur le pourvoi dans le délai de deux mois, à partir du jour de son en-

registrement au secrétariat général du conseil d'État (art. 53).

Défaut
d'autorisation.

4° L'action ne pourra être intentée qu'après la décision du conseil de préfecture, et, à défaut de décision dans le délai fixé par l'art. 52, qu'après l'expiration de ce délai. En cas de pourvoi contre la décision du conseil de préfecture, l'instance sera suspendue jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le pourvoi; et, à défaut de décision dans le délai fixé par l'art. 53, jusqu'à l'expiration de ce délai. En aucun cas, la fabrique ne pourra défendre à l'action qu'autant qu'elle y aura été expressément autorisée (art. 54). Le défaut d'autorisation rend-il les jugemens nuls d'une nullité absolue? Plusieurs arrêts avaient résolu la question affirmativement. Depuis, on n'a considéré la nullité que comme relative, de manière que les fabriques peuvent l'opposer à leurs adversaires, mais les adversaires ne peuvent l'opposer aux fabriques, à moins qu'ils n'aient proposé le moyen du défaut d'autorisation en première instance ou en appel [Cod. civ., 4125; Cod. proc. civ., 473]. En effet, si la fabrique a gagné, on peut présumer qu'elle aurait reçu une autorisation; si elle a perdu, on suppose que l'autorisation lui aurait été refusée.

Qui soutient
les procès.

5° Les procès sont soutenus au nom de la fabrique, et les diligences faites à la requête du trésorier qui donnera connaissance de ces procédures au bureau (Déc. 1809, art. 79).

ART. II. — Des actes conservatoires.

Comme c'est dans leur intérêt que les fabriques ont été soumises à la tutelle, le législateur n'a pu les astreindre à demander une autorisation pour exercer les actes conservatoires. Souvent le temps presse : si l'autorisation préalable avait été prescrite, dans bien des circonstances, elle ne serait arrivée qu'après l'expiration des délais utiles. C'est pour cela que, d'après l'art. 78 du décret de 1809, le trésorier est tenu de faire tous actes conservatoires pour le maintien des droits de la fabrique, et toutes diligences nécessaires pour le recouvrement de ses revenus. Les actes conservatoires sont ceux

qui ont pour objet de conserver les droits et les actions, mais non d'exercer ces droits et actions. Ils varient à l'infini. Les principaux sont : l'interruption des prescriptions, l'inscription et le renouvellement de l'inscription hypothécaire, l'apposition et la levée des scellés, les inventaires, la revendication d'un objet volé, les saisies-arêts et les saisies-gageries, la demande d'un titre nouvel pour empêcher la prescription des rentes. Nous ferons observer qu'on peut exercer l'acte conservatoire d'un droit soumis à une condition, soit résolutoire, soit éventuelle. Mais il faut que l'acte soit de sa nature irrévocable, comme l'est une vente, une donation entre vifs : si l'acte était révocable, par exemple, s'il s'agissait d'un testament, il ne donnerait pas à celui en faveur de qui il a été fait le droit de faire les actes conservatoires.

CHAPITRE IV.

Charges imposées aux fabriques.

Le décret de 1809 énumère, dans les art. 37 et suivans, plusieurs sortes de charges imposées aux fabriques : ce sont les frais du culte; l'honoraire des prédicateurs et des vicaires; le paiement des employés au service de l'église; le prix des réparations aux presbytères, cimetières, églises, de la décoration des églises. Mais il faut remarquer qu'il n'a pas fait une énumération complète; par exemple, il ne parle pas du sixième des revenus des bancs et des chaises que les fabriques doivent remettre aux évêques pour le soulagement des prêtres infirmes; ni de l'acquit des fondations et des contributions; ni des frais de bureau. Il faudra se rappeler cette observation, afin de ne pas conclure de ce qu'une dépense n'est pas indiquée, dans le décret de 1809, comme charge de fabrique, que la fabrique n'en peut être tenue.

1° Frais du culte; 2° diverses rétributions; 3° entretien et réparations des édifices.

SECT. I^{re}. — FRAIS DU CULTE.

1° Les ornemens sont fournis par la fabrique. Ils doi-

Ornemens.

vent exister en autant d'espèces qu'il est nécessaire pour les cérémonies de l'Église : ainsi il faut des amicts, des aubes, des cordons, des manipules, des étoles, des chasubles, etc. Il faut, en outre, qu'il y en ait d'autant de couleurs que le prescrivent les rubriques. Ces couleurs sont : le blanc, le noir, le rouge, le vert, le violet. Les ornemens doivent être propres, ne pas être déchirés ni trop usés. Les canons n'en ont pas déterminé la matière, si ce n'est pour l'amiet et pour l'aube qui ne peuvent être que de lin ou de chanvre fin.

Vases sacrés.

2^e Les fabriques sont chargées de fournir les vases sacrés nécessaires. Ces vases sont : les calices, ciboires, ostensoirs, custodes. Le calice et la patène doivent être d'or ou d'argent. « Tout calice d'airain, de cuivre, de bois, de verre, est absolument interdit : l'airain et le cuivre, parce qu'ils se rouillent ; le bois, parce qu'il y a des pores ; le verre, parce qu'il est trop fragile et qu'il exposerait à un danger continuel. On permet cependant un calice d'étain à ces lieux misérables où l'extrême pauvreté ne permet pas d'en avoir d'autres. Ceux qui, sans être à leur aise, sont un peu moins à l'étroit, peuvent enter une coupe d'argent sur un pied d'une matière moins précieuse, c'est-à-dire, sur le cuivre ou sur l'airain. Le dedans de la coupe et le dessus de la patène doivent être dorés : il n'appartient qu'à l'indigence de dispenser en ce point » (Collet, *Traité des saints mystères*, chap. 9). L'évêque seul est juge de ces dispenses et peut les accorder.

Meubles d'église.

3^e Les meubles nécessaires, tels que les armoires, les chandeliers, les encensoirs, les bénitiers, les burettes, sont fournis par la fabrique. Le décret de 1809 n'en fait pas mention expresse ; mais ils sont compris dans les termes génériques de *frais nécessaires au culte* (art. 37).

Linge.

4^e Le linge que les fabriques doivent fournir comprend celui qui est nécessaire ou à l'habit sacerdotal, par exemple, les aubes, les amicts ; ou à l'autel, par exemple, les nappes, les corporaux, les purificateurs, les manuterges ; ou au service des fidèles, par exemple, les nappes de communion. Selon l'opinion com-

mune, les nappes d'autel doivent être de lin ou de chanvre ; cependant quelques auteurs pensent qu'elles pourraient être d'un coton dont le tissu imiterait la toile. Tous excluent la soie (Collet).

5^e Le luminaire est à la charge de la fabrique. Il est de toute nécessité pour la messe et pour l'administration du saint viatique. Il faut encore qu'il y ait jour et nuit une lampe allumée devant le Saint-Sacrement. Hors le cas de nécessité, les cierges qui servent pour la messe ou pour le salut du Saint-Sacrement, doivent être en cire. L'Église ne s'est jamais écartée de cet usage. M. l'évêque du Mans, dans une lettre circulaire en date du 4 février 1844, a décidé qu'on ne peut se servir des bougies dites de l'Étoile : il en donne pour raison que ces bougies ne sont que du suif épuré préparé d'une certaine manière, et non de la cire.

6^e Les fabriques doivent fournir les missels, les graduels, les rituels, les antiphoniers, etc.

7^e Enfin, elles doivent fournir le pain, le vin et l'encens.

Nous ferons observer que les diverses fournitures accordées aux prêtres sont dues exclusivement aux curés, vicaires et prêtres habitués, mais non aux étrangers ; qu'elles sont dues, non-seulement pour les dimanches et les jours de fête, mais encore pour tous les jours de la semaine, parce que c'est pour les fidèles que le sacrifice de la messe est offert, qu'il leur est toujours libre d'y assister, et que l'Église les y invite.

SECT. II. — DIVERSES RÉTRIBUTIONS.

Les fabriques sont chargées de payer les vicaires, les prédicateurs, les sacristains, les chantres, les organistes, les sonneurs, les bedeaux, les suisses et autres employés au service de l'église, selon la convenance et les besoins des lieux (Déc. 1809, art. 37). Nous avons dit, au mot *Culte*, en parlant des curés, qui nomme et révoque les employés au service de l'église ; au mot *Fabriques*, qui nomme les prédicateurs. Nous dirons, au mot *Traitement*, ce qui concerne les honoraires des vicaires.

Luminaire.

Livres.

Pain, vin,
encens.

mobilier

organe, orgues
et autres instruments

SECT. III. — ENTRETIEN ET RÉPARATION DES ÉDIFICES.

Églises.

1° Il est hors de doute que les fabriques des paroisses sont chargées, à l'exclusion des conseils municipaux, de veiller à l'entretien des églises, à leur embellissement et à leurs réparations. Les art. 4 et 37 du décret du 30 déc. 1809 sont formels. Il importe peu que les églises appartiennent à la fabrique ou à la commune ; que les fabriques fournissent seules les fonds, ou reçoivent des secours de la commune ; car les fabriques forment une administration spéciale préposée à tous les intérêts matériels concernant le culte paroissial (Circ. 6 août 1841). Mais s'ensuit-il que les communes ne peuvent veiller à l'emploi des sommes qu'elles allouent ? Elles n'en ont pas le droit, s'il s'agit des secours que la loi les oblige à fournir. S'il s'agit, au contraire, de sommes accordées facultativement, elles peuvent exiger comme condition de leur libéralité qu'elles partageront avec la fabrique la surveillance des travaux. Quant aux églises cathédrales, d'après la jurisprudence actuelle, le soin de les faire embellir et réparer est réservé au ministre. C'est une conséquence du principe que les églises cathédrales et les évêchés ne sont pas sortis des mains de la nation. Espérons que ce principe, adopté pendant le triomphe de l'émeute et favorisé par le mauvais vouloir que l'administration portait à M. de Quélen, archevêque de Paris, ne survivra pas long-temps à la mort de ce prélat.

Presbytères.

2° Les fabriques sont encore chargées de veiller à l'entretien de leur presbytère (art. 37). Les curés ne sont tenus qu'aux réparations locatives (Déc. 6 nov. 1813, art. 21).

Dispositions communes.

3° *Diligences.* En cas d'insuffisance de leurs revenus pour fournir à l'entretien des églises et des presbytères, les fabriques doivent faire leurs diligences afin que les communes pourvoient aux réparations et aux reconstructions (Déc. 1809, art. 37).

4° *Exécution des ouvrages.* Nous avons parlé, au chapitre deuxième, des formalités à remplir, lorsque la fabrique n'a pas de revenus suffisans, pour obtenir des secours des communes, du département et de l'État.

Si elle a des revenus suffisans, les marguilliers pourvoiront sur-le-champ, et par économie, aux réparations locatives ou autres, qui n'excéderont pas 50 fr. dans les paroisses au-dessous de mille âmes, et 100 fr. dans les paroisses d'une plus grande population (art. 41). Lorsque les réparations excéderont la somme ci-dessus indiquée, le bureau sera tenu d'en faire son rapport au conseil, qui pourra ordonner toutes les réparations qui ne s'élèveraient pas au-dessus de 100 fr. dans les communes au-dessous de mille âmes, et de 200 fr. dans celles d'une plus grande population. Néanmoins ledit conseil ne pourra, même sur le revenu libre de la fabrique, ordonner les réparations qui excéderaient la quotité ci-dessus énoncée, qu'en chargeant le bureau de faire dresser un devis estimatif et de procéder à l'adjudication au rabais ou par soumissions, après trois affiches renouvelées de huitaine en huitaine (art. 42). Pour faire ces sortes de réparations, il n'est besoin d'aucune autorisation; cependant, pour ne pas s'exposer à ce que le préfet interdise de passer outre, il sera prudent de lui communiquer les plans pour qu'il les approuve.

Au-delà de ces proportions, le décret de 1809 n'a rien déterminé; il faudra donc s'en référer aux règles générales du droit administratif, et décider, par argument de l'art. 45 de la loi du 18 juillet 1837, que si la dépense excède 30,000 fr., les plans et devis devront être approuvés par le ministre des cultes; et que, si elle est au-dessous de cette somme, il suffira de l'approbation du préfet (Circ. min. 6 août 1841).

PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET PROCÉDÉS INDUSTRIELS.

CHAPITRE I^{er}.

De la propriété littéraire.

1^o Nous pensons qu'un auteur a, de droit naturel, sur ses productions littéraires, les mêmes droits qu'un

Droit
naturel.

manufacturier a sur ses produits ; un agriculteur sur les revenus de son héritage. La propriété littéraire est même plus à l'auteur, que les récoltes d'un champ ne sont à l'agriculteur ; car il y a une relation plus intime entre le poète et son livre, qu'entre un jardinier et le fruit de ses arbres. Aussi, hâtons-nous de le dire, on ne conteste pas à l'auteur la propriété de son ouvrage : on convient qu'il n'est pas permis de lui voler ses manuscrits, ni de lui ravir la gloire de les avoir composés. Mais on lui conteste le droit exclusif de faire imprimer et réimprimer son livre. Nous croyons qu'il a ce droit exclusif, indépendamment de la protection que peut lui accorder la loi civile. Un auteur ne doit point travailler sans espérance de recueillir le fruit de ses fatigues. La composition d'un ouvrage demande souvent beaucoup de temps et peut occasioner de grandes dépenses. Or, n'est-il pas injuste qu'un auteur soit dépouillé du prix de ses méditations, qu'il ne reçoive aucune compensation pour des travaux dont la société profite ? N'est-ce pas enlever tout encouragement à ceux qui, pouvant se rendre utiles par leurs écrits, ont des besoins auxquels leur fortune ne peut suffire ? On a dit que la pensée n'est pas susceptible de propriété, et qu'un livre la renfermant doit être considéré comme une chose commune. Mais ce n'est pas de la pensée que l'auteur réclame la propriété : il livre, au contraire, son ouvrage au public pour la propager, et chacun peut se l'approprier par un travail qui la lui rende sienne. Ce que l'auteur réclame, c'est le droit privatif de faire imprimer le livre tel qu'il l'a conçu, disposé, écrit.

De ces principes il suit : 1° qu'on ne peut, malgré le silence de nos lois actuelles, faire imprimer le manuscrit d'un auteur sans son autorisation, et que l'on commettrait une injustice, si, vendant les exemplaires imprimés, on se contentait de rendre l'original ; 2° que les leçons orales d'un professeur demeurent sa propriété exclusive, puisqu'il a rempli son obligation, en faisant son cours ; en conséquence, quoique chacun puisse profiter des leçons d'un professeur, nul n'a le

droit de les faire sténographier et d'en faire l'objet d'un commerce.

2° Le droit reçu entre les nations ne défend pas de contrefaire les ouvrages étrangers. Ainsi, en France, il est permis d'imprimer, sans égard pour les droits d'auteur, les ouvrages anglais imprimés en Angleterre, et en Angleterre, il est permis d'imprimer les ouvrages français. L'usage en est reçu presque partout : les personnes les plus scrupuleuses ne font pas difficulté d'en profiter. On peut, sans aucun doute, s'y conformer : c'est une espèce de compensation qu'une nation exerce à son profit, pour les pertes que lui fait éprouver une autre nation.

Droit
des gens.

3° Les auteurs d'écrits en tous genres, les compositeurs de musique, les peintres et les dessinateurs qui feront graver des tableaux et dessins, jouiront, durant leur vie entière, du droit exclusif de vendre, faire vendre, distribuer leurs ouvrages, et d'en céder la propriété en tout ou en partie (L. 19 juill. 1793). Le droit de propriété est garanti à l'auteur et à sa veuve, si les conventions matrimoniales de celle-ci lui en donnent le droit, et à leurs enfans pendant vingt ans (Déc. 5 fév. 1810). Ce règlement, d'après M. Locré, est applicable à tous les ayans-cause, c'est-à-dire, aux ascendans, aux collatéraux et aux cessionnaires de l'auteur. Dans tous les cas, une jouissance de dix ans leur est assurée par le décret de 1793.

Droit
français.

D'après un décret du 4^{er} germinal an XIII, les propriétaires, par succession ou à d'autres titres, d'un ouvrage posthume, ont les mêmes droits que l'auteur, et les dispositions des lois sur la propriété exclusive des auteurs et sur sa durée, leur sont applicables ; toutefois, à la charge d'imprimer séparément les ouvrages posthumes, et sans les joindre à une nouvelle édition des ouvrages déjà publiés et devenus propriété publique.

4° Le 7 germinal an XIII, fut porté le décret suivant : « Les livres d'Eglise, les heures et prières, ne pourront être imprimés et réimprimés que d'après la permission donnée par les évêques diocésains, laquelle permis-

« sion sera textuellement rapportée et imprimée en tête
 « de chaque exemplaire. Les imprimeurs-libraires, qui
 « feraient imprimer, réimprimer des livres d'Église, des
 « heures ou des prières, sans avoir obtenu cette permis-
 « sion, seront poursuivis conformément à la loi du 19
 « juillet 1793. » Il a été jugé que les ouvrages composés par
 l'évêque, pour l'usage de ses diocésains, sont sa propriété (Cass., 26 therm. an XII); que le libraire auquel un évêque a cédé la propriété du bréviaire publié dans son diocèse est fondé à poursuivre le contrefacteur comme violateur de la propriété, et comme ayant porté atteinte aux droits des évêques reconnus par la loi (Cass., 23 juillet 1830); que l'évêque a droit, soit comme auteur, soit comme surveillant et censeur des livres d'Église, de concéder à prix d'argent le privilège exclusif d'imprimer le catéchisme qu'il a rédigé pour son diocèse (Cass., 30 avril 1825); mais l'évêque n'a pas la propriété des livres d'Église dont il n'est pas l'auteur : le droit dont la loi l'a investi dans l'intérêt des doctrines religieuses, n'est qu'un droit de haute censure épiscopale. D'où il résulte que l'évêque est sans qualité pour intenter l'action : il peut porter plainte, mais le droit de poursuivre est réservé au ministère public (Cass., 18 mai 1836). Enfin, le conseil d'État, par arrêt du 18 mars 1841, a décidé qu'il n'y a pas abus de la part d'un évêque qui permet à un imprimeur d'imprimer seul le catéchisme, et généralement tous les ouvrages de piété, à l'usage de son diocèse, et qui charge les curés de veiller à ce que les fidèles ne se servent que des éditions prises chez cet imprimeur et revêtues de son approbation.

Délit
de contrefaçon.

5° Le code pénal, art. 425 et suivans, prononce diverses peines contre les contrefacteurs, les vendeurs d'ouvrages contrefaits et les introducteurs d'ouvrages imprimés en France et contrefaits à l'étranger. Mais il faut observer que le délit de contrefaçon doit être apprécié d'après les dommages pécuniaires qui peuvent en résulter pour le véritable propriétaire. La loi ne considère que l'intérêt commercial : les plagats peu considérables sont plutôt du domaine de la critique que justiciables des tribunaux.

CHAPITRE II.

Propriété des procédés industriels.

1° La propriété des procédés industriels est garantie par les brevets d'invention. On appelle *brevets d'invention* des diplômes délivrés par l'autorité, et qui donnent à celui qui les a obtenus le droit exclusif d'exploiter une invention industrielle et nouvelle. Les brevets ne sont pas accordés pour les inventions qui tiennent spécialement à l'entendement humain. « Il faut, dit M. Renouard, que l'invention, la découverte soient de nature à donner des produits que la main de l'homme ou les travaux qu'il dirige puissent fabriquer, et qui puissent entrer dans le commerce. » La cour de Grenoble a jugé, par arrêt du 12 juin 1830, qu'une nouvelle méthode de lecture, telle que la méthode Lafforienne, ne peut être l'objet d'un brevet d'invention.

Définition.

2° On distingue trois sortes de brevets d'invention : 1° les brevets d'invention proprement dits, accordés pour toute nouvelle découverte ; 2° les brevets de perfectionnement accordés pour tout moyen d'ajouter à quelque fabrication que ce puisse être un genre de perfectionnement. Celui qui l'a obtenu ne peut faire exécuter par lui-même le nouveau moyen de perfectionnement : il reçoit l'objet de l'inventeur et le perfectionne ; à son tour, l'inventeur ne peut exploiter lui-même le moyen de perfectionnement ; il doit s'adresser à celui qui a obtenu le brevet de perfectionnement ; 3° les brevets d'importation accordés aux premiers qui apportent en France une découverte étrangère.

Division.

États divers.

3° Nous allons examiner les droits de ceux qui ont obtenu un brevet d'invention.

4° Toute découverte de nature à mériter un brevet d'invention ou de perfectionnement doit être assimilée, quant aux droits de propriété, aux ouvrages littéraires. Elle appartient à son inventeur, comme les vers appartiennent au poète qui les a composés ; et la société, qui en profite, lui en doit compensation. M. Comte, après avoir soutenu que les auteurs ont, de droit naturel, la propriété de leurs écrits, prétend que la propriété des

Droit naturel.

procédés industriels n'est que de droit civil. Nous ne voyons pas pourquoi il met une différence entre l'une et l'autre? Pourquoi, par exemple, il accorde la faveur d'une propriété fondée sur le droit naturel à l'auteur d'un almanach, et la refuse à l'inventeur du télescope? Il n'a pas fallu moins de génie à Watt pour l'invention de la machine à vapeur, qu'à un auteur même distingué pour composer son livre, et le résultat des travaux n'a pas été moins utile. Sans doute, il peut y avoir tel procédé si peu important, qu'il ne mérite pas d'être regardé comme constituant une propriété exclusive. Nous accordons encore au gouvernement le droit d'exiger des formalités préalables et l'acquit d'un tribut pour garantir la propriété de l'inventeur; de prononcer, qu'après un certain temps le procédé tombera dans le domaine public; car l'inventeur profite lui-même des procédés des autres, et en encourageant les individus, il ne faut pas oublier les progrès généraux de l'industrie. Mais, en soumettant l'inventeur à tous les sacrifices qu'exige le bien public, il ne faut pas le dépouiller d'un droit qu'il a acquis par ses dépenses, ses travaux et ses combinaisons.

Droit civil.

5. D'après la loi du 31 décembre 1790, le porteur d'un brevet d'invention jouit privativement de l'exercice et des fruits de sa découverte ou de son perfectionnement. Personne n'a droit de fabriquer ses produits, alors même qu'on alléguerait ne pas vouloir en faire l'objet d'un commerce. Les contrefacteurs sont condamnés, en sus de la confiscation, à payer à l'inventeur des dommages-intérêts proportionnés à l'importance de la contrefaçon, et en outre, à verser dans la caisse des pauvres une amende fixée au quart du montant desdits dommages-intérêts, sans toutefois que ladite amende puisse excéder la somme de 3,000 fr., et au double, en cas de récidive.

PROPRIÉTÉ DU TRÉSOR.

1° Le trésor, porte l'art. 716 du code civil, est toute chose cachée ou enfouie sur laquelle personne ne peut justifier sa propriété, et qui est découverte par le pur effet du hasard. *Toute chose* qui peut entrer dans le patrimoine est susceptible d'être acquise comme trésor : tels sont l'argent monnayé, les vases, les statues, les médailles. *La chose doit être cachée ou enfouie* ; si elle se trouvait à la surface du sol, ce serait une chose perdue, régie par les dispositions des art. 717, 2279, 2280. Si elle était incorporée au sol, elle appartiendrait au propriétaire par droit d'accession. *Personne ne doit pouvoir justifier y avoir des droits* : si le maître était connu, ce serait à lui que la chose devrait être rendue. Supposiez qu'il se trouve, dans une maison, des espèces dont la fabrique est moderne ; que leur millésime fasse connaître que le père du vendeur les avait cachées ; le vendeur aura droit à tout le trésor. *La découverte est faite par le seul effet du hasard* ; or, le hasard exclut tout dessein prémédité. Si donc quelqu'un allait fouiller dans un champ sans le consentement du propriétaire et qu'il y trouvât un trésor, il ne devrait y avoir aucune part, « parce que, dit Pothier, il ne doit pas profiter de son délit. » Comme il s'agit ici plutôt d'une peine que d'une condition sans laquelle la propriété n'est pas acquise, nous croyons qu'on ne serait pas tenu en conscience à remettre au propriétaire du sol la moitié du trésor cherché à dessein, avant d'y avoir été condamné par les tribunaux.

Qu'est-ce que
le trésor ?

Au reste, il n'est pas nécessaire, pour être censé avoir découvert la chose, de s'en être emparé ; il suffit qu'on l'ait vue et qu'on l'ait rendue visible. Ainsi jugé par la cour de Bruxelles, le 15 mars 1810.

2° La propriété du trésor appartient à celui qui le trouve dans son fonds. Si le trésor est trouvé dans le fonds d'autrui, il appartient, pour moitié, à celui qui l'a

A qui appartient
le trésor ?

découvert, et, pour l'autre moitié, au propriétaire du fonds [746]. Le propriétaire peut être un simple particulier, l'État, une commune, un établissement public. La cour de Paris a jugé que le trésor est l'accessoire du sol et non des matériaux qui proviennent de la démolition; en conséquence, il doit appartenir, pour moitié, à l'inventeur, et, pour l'autre moitié, au propriétaire du sol, à l'exclusion du propriétaire des matériaux (26 déc. 1825). — *Voy. aux mots : Communauté, Usufruit.*

Si un propriétaire faisait fouiller dans son champ pour y chercher un trésor, les ouvriers n'auraient droit qu'au salaire de leur travail, et la totalité du trésor appartiendrait au maître du fonds, en vertu de l'art. 552. Mais si l'ouvrier avait été appelé pour un autre motif, la découverte du trésor serait censée faite par lui, et non par le maître qui le paie, et provenir du seul fait du hasard. Il aurait donc droit à la moitié du trésor.

Nous ferons observer, en finissant, que le partage du trésor entre le propriétaire du sol et l'inventeur est obligatoire en conscience, même avant la sentence du juge. Les jurisconsultes romains disputaient sur la question de savoir si le trésor appartenait au propriétaire, *jure accessionis*, ou à l'inventeur, *jure inventionis*. Le code a tranché la difficulté en ordonnant un partage. Cette disposition doit être regardée comme attributive d'un droit de propriété, ou plutôt comme interprétative du droit naturel sur la propriété du trésor.

RENTES.



Par *rente* on entend, en général, une prestation en denrées ou un revenu en argent, payables chaque année. Leur caractère essentiel est que le débiteur ne puisse être forcé au remboursement, si ce n'est dans les cas dont nous parlerons plus bas. Elles diffèrent 1^o de la VENTE, en ce qu'elles ne sont pas un contrat *consensuel*, mais un contrat *réel* pour la perfection duquel il faut la tradition du capital; ni un contrat *synallagmatique*, car

celui qui s'est engagé à payer la rente a seul contracté une obligation; 2° du PRÊT INTÉRESSÉ, en ce que le débiteur ne s'engage à payer que la rente et ne peut être contraint à rendre le capital.

Nous parlerons 1° des rentes perpétuelles, ainsi appelées parce qu'elles peuvent durer toujours; 2° des rentes viagères qui doivent durer pendant la vie d'une ou de plusieurs personnes; 3° des rentes administratives.

CHAPITRE I^{er}.

Rentes perpétuelles.

1° Le TAUX des rentes perpétuelles a été fixé par la loi du 3 sept. 1807 à 5 pour 0/0. Cependant, si la rente a été constituée pour le prix d'un immeuble, il est permis au créancier de stipuler que le rachat sera fait à un taux supérieur au taux légal [530]; pourvu toutefois que la somme ne soit pas tellement élevée au-dessus de la valeur de la rente, qu'elle devienne un moyen de paralyser la disposition d'après laquelle toute rente est essentiellement rachetable. En cas d'*excès* dans le taux, le débiteur aurait, suivant M. Chardon, le choix de faire annuler le contrat, ou de faire réduire la rente. Si le taux est *inférieur* au taux légal, le créancier ne pourra faire aucune réclamation pour cette cause; ni le débiteur de ce que le prix du rachat, quand il veut se libérer, n'est pas proportionné avec le faible intérêt qu'il payait.

Taux.

2° REMBOURSEMENT VOLONTAIRE. La rente constituée en perpétuel est essentiellement rachetable; les parties peuvent seulement convenir que le rachat ne sera pas fait avant un délai qui ne pourra excéder *dix ans*, ou sans avoir averti le créancier *au terme d'avance* qu'elles auront déterminé [1914]. Cependant, si la rente avait été établie pour le prix de la vente d'un immeuble, ou comme condition de la cession à titre onéreux ou gratuit d'un fonds immobilier, on pourrait stipuler qu'elle ne pourra être remboursée qu'après trente ans [530]. REMBOURSEMENT FORCÉ. Le débiteur d'une rente constituée en perpétuel peut être contraint au rachat, 1° s'il cesse de remplir

Remboursement.

ses obligations pendant deux années. La déchéance, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, est encourue de plein droit et par le seul fait de défaut de paiement pendant deux années, quand la rente est portable au domicile du créancier ; mais si la rente est quéritable au domicile du débiteur, le capital n'est exigible que par une mise en demeure ; 2° s'il manque à fournir au prêteur les sûretés promises par le contrat [1912]. 3° Le capital est encore exigible en cas de faillite ou de déconfiture du débiteur [1913].

CHAPITRE II.

Rentes viagères.

Constitution.

1° TITRES. La rente viagère peut être constituée à titre *onéreux*, moyennant une somme d'argent, ou pour une chose mobilière appréciable, ou pour un immeuble [1968]. Elle peut aussi être constituée, à titre purement *gratuit*, par donation entre vifs ou par testament : mais alors elle doit être revêtue des formes requises par la loi ; elle est réductible, selon que nous l'avons expliqué au mot *Dispositions*, pag. 348, quand elle excède la quotité disponible ; et elle est nulle, si elle est constituée au profit d'une personne incapable de recevoir [1970].

PERSONNES SUR LESQUELLES ELLE EST CONSTITUÉE. La rente viagère peut être constituée, soit sur la tête de celui qui en fournit le prix, soit sur la tête d'un tiers quelconque, soit sur la tête du débiteur ; car cette désignation n'a d'autre effet que de déterminer la durée de la rente [1974]. Si la rente a été constituée purement et simplement sur plusieurs têtes, elle s'éteindra successivement pour la part de chacun des créanciers qui viendra à mourir ; mais si elle a été constituée pour durer jusqu'au décès du dernier survivant, la part des créanciers décédés accroîtra aux survivants.

PERSONNES AU PROFIT DESQUELLES LA RENTE EST CONSTITUÉE. La rente peut être constituée au profit d'un tiers, quoique le prix en soit fourni par une autre personne ; dans ce dernier cas, quoique la rente ait le caractère

d'une libéralité, elle n'est point assujettie aux formes requises pour les donations, sauf les cas de réduction et de nullité énoncés dans l'art. 1970 cité plus haut [1973]; comme la libéralité ne se trouve ici qu'accessoirement, on juge le contrat d'après les règles de la vente et non d'après celles des donations. Tout contrat de rente viagère créée sur la tête d'une personne qui était morte au jour du contrat, ne produit aucun effet [1974]; il en est de même du contrat par lequel la rente a été créée sur la tête d'une personne atteinte de la maladie dont elle est décédée dans les vingt jours de la date du contrat; mais si la personne se portait bien au moment du contrat, il n'y aurait pas lieu à résiliation, quoique la mort suivit dans les vingt jours [1975].

2° La rente viagère peut être constituée au taux qu'il plaît aux parties de fixer [1976]. Dans l'impossibilité d'avoir des éléments fixes pour imposer un prix uniforme et légitime, la loi a dû renvoyer les contractants à leur conscience: c'est à eux d'examiner si, d'après les circonstances et les règles de l'équité, il y a proportion entre le prix et le capital.

3° La rente viagère n'est acquise au propriétaire que dans la proportion du nombre de jours qu'il a vécu. Néanmoins, s'il a été convenu qu'elle serait payée d'avance, le terme qui a dû être payé est acquis du jour où le paiement a dû en être fait [1980].

4° La rente viagère peut, en général, être saisie; cependant, lorsqu'elle a été constituée à titre gratuit, il est permis de stipuler qu'elle sera insaisissable [1981]. Cette stipulation ne porte aucun préjudice aux créanciers; car le donateur ne doit rien au donataire ni aux créanciers, par conséquent, en mettant des conditions à sa libéralité, il ne cause aucun tort à personne.

5° Celui au profit duquel la rente viagère a été constituée moyennant un prix, peut demander la résiliation du contrat, si le constituant ne lui donne pas les sûretés stipulées pour son exécution: par exemple, si le débiteur a donné une hypothèque sur des biens grevés, qu'il a déclarés libres [1977]. Mais le seul défaut de paiement des arrérages de la rente n'autorise point celui en faveur

Amortissement de la rente.

Taux de la rente.

Calcul du prix.

Échéances.

Saisie.

Insaisissabilité.

Résiliation.

de qui elle est constituée à demander le remboursement de tout ou partie du capital, ou à rentrer dans le fonds par lui aliéné. La raison en est que la rente diminuant de valeur à mesure que le créancier devient plus âgé, il eût été difficile de régler avec équité le droit des parties. La loi accorde seulement au créancier le droit de saisir et de faire vendre les biens de son débiteur, et de faire ordonner ou consentir, sur le produit de la vente, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages [1978].

Remboursement. 6° Le constituant ne peut se libérer du paiement de la rente, en offrant de rembourser le capital, et en renonçant à la répétition des arrérages payés. Il est tenu de servir la rente pendant toute la vie de la personne ou des personnes sur la tête desquelles la rente a été constituée, quelle que soit la durée de la vie de ces personnes, et quelque onéreux qu'ait pu devenir le service de la rente [1979].

Mort civile. 7° La rente viagère, à la différence de l'usufruit, ne s'éteint pas par la mort civile du propriétaire; le paiement doit en être continué pendant sa vie naturelle [1982]. Mais la loi ne dit pas à qui le paiement doit être continué. Voici comment M. Merlin résout la question : si la rente a été constituée pour alimens, elle sera payée au mort civilement ; si elle a été constituée pour toute autre cause, elle sera payée aux héritiers du mort civilement [25].

**Certificat
de vie.**

8° Le propriétaire d'une rente viagère n'en peut demander les arrérages, qu'en justifiant de son existence, ou de celle de la personne sur la tête de laquelle elle a été constituée [1983]. Les certificats de vie sont donnés par les maires et par les présidens des tribunaux civils (L. 6 mars 1791).

CHAPITRE III.

Rentes administratives.

Les rentes appartenant aux communes et aux établissemens publics, sont soumises aux dispositions du code

civil, et sont conséquemment rachetables au gré du débiteur, quand elles sont perpétuelles. Cependant, d'après un avis du conseil d'État, approuvé le 21 déc. 1808, le remboursement des capitaux dus aux établissemens dont les propriétés sont administrées et régies sous la surveillance du gouvernement, ne peut être fait, si les débiteurs n'avertissent les administrateurs un mois d'avance, pour que ceux-ci avisent, pendant ce temps, au moyen de placement, et requièrent les autorisations nécessaires. Les particuliers qui voudront se libérer observeront les formalités suivantes : 1° ils avertiront les administrateurs de ces établissemens de leur intention; 2° ils adresseront une pétition au préfet, accompagnée de l'avis des administrateurs, de la dernière quittance, et du titre ou d'une pièce justificative du titre; 3° on évaluera la rente, quand elle est payable en denrées, en en formant le prix moyen d'après les mercuriales des quatorze dernières années de la manière que nous l'avons dit au mot *Contributions*, pag. 215. Le tout est certifié par le maire.

Quant aux établissemens publics qui veulent acquérir ou faire transport des rentes, ils doivent se conformer aux formalités exposées au mot *Vente*, s'il s'agit de rentes sur des *particuliers*; et aux formalités indiquées au mot *Bourse*, s'il s'agit de rentes sur l'*État*.

SÉPULTURE.



Le mot de sépulture a une double signification : il se dit du lieu où l'on enterre un cadavre, et de l'inhumation même. Nous parlerons 1° des lieux de sépulture; 2° des concessions de terrains; 3° des autorisations d'inhumer et de la police des cimetières; 4° des droits et des obligations des curés; 5° des refus de sépulture ecclésiastique; 6° des pompes funèbres. — Quant aux droits des fabriques, *Voy.* au mot *Propriété des fabriques*, ce qui concerne leurs revenus.

CHAPITRE I^{er}.

Des lieux de sépulture.

Conditions
des lieux.

1^o A moins d'avoir obtenu une autorisation royale, on ne peut faire aucune inhumation dans les églises, hôpitaux, chapelles publiques, et généralement dans aucun des édifices clos et fermés où les citoyens se réunissent pour la célébration de leur culte, ni dans l'enceinte des villes. Il y aura, hors de chacune de ces villes et bourgs, à la distance de trente-cinq à quarante mètres au moins de leur enceinte, des terrains spécialement consacrés à l'inhumation des morts. (Déc. 23 prair. an XII); par argument du décret de 1808 cité plus bas, sous le n^o 3, nous croyons que cette distance doit être aujourd'hui de cent mètres. Les terrains les plus élevés et exposés au nord seront choisis de préférence; ils seront clos de murs de deux mètres au moins d'élévation. On y fera des plantations, en prenant les précautions convenables pour ne point gêner la circulation de l'air (Déc. 23 prair. an XII).

Disposition
des fosses.

2^o Chaque inhumation aura lieu dans une fosse séparée. Chaque fosse qui sera ouverte aura de un mètre cinq décimètres à deux mètres de profondeur, sur huit décimètres de largeur, et sera ensuite remplie de terre bien foulée. Les fosses seront distantes les unes des autres de trois à quatre décimètres sur les côtés, et de trois à cinq décimètres à la tête et aux pieds (*id.*).

Précautions
de
salubrité.

3^o Afin d'éviter le danger qu'entraîne le renouvellement trop rapproché des fosses, l'ouverture des fosses n'aura lieu que de cinq années en cinq années; en conséquence, les terrains destinés à former les lieux de sépulture seront cinq fois plus étendus que l'espace nécessaire pour y déposer le nombre présumé des morts qui peuvent y être enterrés chaque année (*id.*). Nul ne pourra, sans autorisation, élever aucune habitation, ni creuser aucun puits, à moins de cent mètres des nouveaux cimetières transférés hors des communes en vertu des lois et réglemens. Les bâtimens existans ne pourront également être restaurés ni augmentés sans autorisation. Les puits pourront, après visite contra-

dictoire d'experts, être comblés, en vertu d'ordonnance du préfet du département, sur la demande de la police locale (Déc. 7 mars 1808).

4° Lorsque des cimetières auront été abandonnés, ils resteront dans l'état où ils se trouveront, sans que l'on en puisse faire usage pendant cinq ans. A partir de cette époque, les terrains qui ont servi de cimetière pourront être affermés par les communes auxquelles ils appartiennent; mais à condition qu'ils ne seront qu'ensemencés ou plantés, sans qu'il puisse y être fait aucune fouille ou fondation pour des constructions de bâtimens, jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné par l'autorité administrative. Après quelle époque le préfet peut-il permettre de faire ces fouilles? Aucune loi actuellement en vigueur ne l'a déterminé. Par argument de la loi du 6 mai 1791, et d'un avis du conseil d'État, en date du 13 nivôse an XIII, on peut admettre qu'un délai de dix ans, à partir du jour où l'on a cessé de faire des inhumations dans ce cimetière, est suffisant. Il résulte de l'avis du conseil d'État déjà cité, que rien n'empêche de vendre ou d'échanger un cimetière qui vient d'être fermé, pourvu que l'on impose à l'acquéreur ou à l'échangeur la double condition de tenir, pendant cinq ans, le cimetière fermé et de se borner, après ce terme, à planter ou à ensemençer le terrain, sans fouiller ni creuser.

5° Toute personne pourra être enterrée sur sa propriété, pourvu que ladite propriété soit hors et à la distance prescrite de l'enquête des villes et bourgs (Déc. 23 prair. an XII). Pour jouir de ce droit, il faudra, lors de la déclaration du décès à l'officier public de la commune où la mort a eu lieu, faire mention dans l'acte des intentions, soit du décédé, soit de ses parens ou amis. L'officier public doit en outre dresser procès-verbal de l'état du corps au moment où on l'enlève ou à l'instant où on l'enferme dans la bière. Il délivre ensuite un passeport motivé au conducteur du corps, et adresse directement au maire du lieu où il doit être déposé, et ce aux frais des parens ou amis du décédé, une expédition de l'acte de décès et du procès-verbal de l'état du corps, afin que le maire de cette dernière commune veille à l'exécu-

Abandon
des anciens
cimetières.

Sépultures
dans
les propriétés
privées.

tion du décret cité ci-dessus (Circ. minist. 26 therm. an XII). Il n'y aurait pas d'autre formalité à remplir, quand même le corps serait transporté d'un département à un autre.

Séparation
pour les divers
cultes.

6^e Dans les communes où l'on professe plusieurs cultes, chaque culte doit avoir un lieu d'inhumation particulier, et, dans le cas où il n'y aurait qu'un seul cimetière, on le partagera par des murs, haies ou fossés en autant de parties qu'il y a de cultes différens, avec une entrée particulière pour chacune, et en proportionnant cet espace au nombre d'habitans de chaque culte (Déc. de l'an XII). Le maire de Saint-Claude ayant, au mépris de cette disposition, fait inhumer un ouvrier protestant dans la partie affectée aux catholiques, le ministre, sur les plaintes de l'évêque, a ordonné d'exhumer le corps et de le transférer dans la partie du cimetière assignée aux protestans (10 août 1837). Il résulte d'un avis du comité de l'intérieur, en date du 29 avril 1831, que l'autorité civile ne doit pas s'opposer à ce que, dans l'enceinte réservée à chaque culte, on observe les règles qui peuvent exiger quelque distinction pour les sépultures; *spécialement* à ce qu'il y ait une partie réservée aux enfans morts sans baptême.

CHAPITRE II.

Des concessions de terrains.

Cimetière
public.

1^{er} Lorsque l'étendue des lieux consacrés aux inhumations le permettra, il pourra y être fait des concessions de terrains aux personnes qui désireront y posséder une place distincte et séparée pour y fonder leur sépulture et celle de leurs parens ou successeurs, et y construire des caveaux, monumens ou tombeaux. Les concessions ne seront néanmoins accordées qu'à ceux qui offriront de faire des fondations ou donations en faveur des pauvres et des hôpitaux, indépendamment d'une somme qui sera donnée à la commune, et lorsque ces fondations ou donations auront été autorisées par le gouvernement dans les formes accoutumées, sur l'avis des conseils municipaux et la proposition des

préfets (Déc. de l'an XII). 2° Il est à propos de faire observer à ce sujet que les concessions perpétuelles ne constituent pas une vente de la part de la commune, comme on le suppose à tort généralement; elles ne donnent qu'un droit de jouissance ou d'usage avec affectation spéciale et nominative, et tout ce que les concessionnaires peuvent exiger, en cas de translation du cimetière, c'est qu'on leur assure la jouissance, aux mêmes conditions, d'une égale portion de terrain dans le cimetière nouvellement établi (Circ. minist. 20 juill. 1844).

3° Les concessions temporaires sont ordinairement pour dix, quinze et vingt ans. Lorsque leur expiration est arrivée, il est libre aux concessionnaires de les renouveler pour une durée égale à la première (Av. du comité de l'intérieur, 15 mars 1833).

4° Les maires pourront également, sur l'avis des administrations des hôpitaux, permettre que l'on construise, dans l'enceinte de ces hôpitaux, des monuments pour les fondateurs et bienfaiteurs de ces établissements, lorsqu'ils en auront déposé le désir dans leur acte de donation, de fondation ou de dernière volonté.

5° Chaque particulier a droit, sans payer aucune rétribution, de faire placer à ses frais, sur la fosse de son parent ou de son ami, une pierre sépulcrale ou autre signe indicatif de sépulture. Aucune autorisation n'est requise à cet égard (Déc. de l'an XII); mais le droit de conserver la pierre sépulcrale cesse quand il est besoin d'ouvrir les fosses pour procéder à de nouvelles sépultures.

CHAPITRE III.

Des autorisations d'inhumer et de la police du cimetière.

1° Aucune inhumation ne sera faite sans une autorisation, sur papier libre et sans frais, de l'officier de l'état civil [Cod. civ., art. 77]. Il est défendu à tous maires et adjoints de souffrir les transport, présentation, dépôt, inhumation des corps, ni l'ouverture des lieux de sépulture; à toutes fabriques d'églises et autres

Enclosure
des hôpitaux.

Enclosure
des hôpitaux.

Enclosure
des hôpitaux.

Droit
accordé à tous.

Enclosure
des hôpitaux.

Nécessité
d'une
autorisation.

ayans-droit de faire les fournitures requises pour les funérailles, de livrer lesdites fournitures; à tous curés, desservans et pasteurs, d'aller lever aucun corps, ou de les accompagner hors des églises et temples, qu'il ne leur apparaisse de l'autorisation donnée par l'officier de l'état civil pour l'inhumation; à peine d'être poursuivis comme contrevenant aux lois (Déc. 4 therm. an XIII; Voy. le code pénal, art. 358 et suiv.). Nous avons dit, au mot *Culte*, pag. 284, de quelle peine est passible un prêtre qui, sans autorisation préalable de l'officier de l'état civil, procède aux cérémonies d'inhumation.

Caractère
de
l'autorisation.

2° L'intérêt de la salubrité publique, le danger des inhumations précipitées, la décence et l'ordre public, ont seuls fait placer les inhumations sous l'autorité et la police du pouvoir municipal. Jugé, en conséquence, que le maire du lieu du décès n'a pas droit d'empêcher que l'inhumation soit faite dans le cimetière d'une commune voisine : il suffit d'observer les réglemens établis pour les sépultures (Cass., 12 juill. 1839).

Suppliciés.

3° Les corps des suppliciés seront délivrés à leurs familles, si elles les réclament, à la charge par elles de les faire inhumer sans aucun appareil [Cod. pén., article 14].

Police
des lieux
de sépulture.

4° Les lieux de sépulture, soit qu'ils appartiennent aux communes, soit qu'ils appartiennent aux particuliers, sont soumis aux autorités, police et surveillance des administrations municipales (Déc. de l'an XII). Les autorités locales sont spécialement chargées de maintenir l'exécution des lois et réglemens qui prohibent les exhumations non autorisées, et d'empêcher qu'il se commette dans les lieux de sépulture aucun désordre, ou qu'on s'y permette aucun acte contraire au respect dû à la mémoire des morts (*ibid.*).

5° Nous avons dit qu'on ne pouvait inhumer dans une église sans avoir obtenu une autorisation royale. La raison en est qu'un ministre, et, à plus forte raison, un préfet ou un maire, ne peuvent dispenser d'un décret même simplement réglementaire. Mais il faudrait décider autrement, s'il ne s'agissait de transporter dans une

église que des ossemens depuis long-temps desséchés. Les raisons de salubrité publique qui ont fait porter les prohibitions du décret de l'an XII, n'existant pas dans ce cas, les autorités administratives pourraient permettre la translation (Av. du 31 mars 1811).

CHAPITRE IV.

Des droits et des obligations des curés.

1^o Le curé a droit de percevoir une rétribution pour les cérémonies funèbres qui lui sont demandées; mais il doit se conformer au tarif légalement approuvé et laisser aux parties intéressées la liberté de choisir la classe qui leur convient. Pendant les cérémonies qui se font dans l'église, il a la police des funérailles. Il en est de même hors de l'église, quand les cérémonies ont lieu dans des endroits où l'exercice public et extérieur du culte est autorisé, parce que le prêtre procède alors légalement à une cérémonie religieuse, laquelle ne peut être présidée par un séculier. Mais si le convoi est fait dans une ville où les cérémonies du culte catholique ne puissent pas être publiques, la police appartiendra à l'ordonnateur civil; car la loi ne reconnaît pas au curé le droit de présider à une cérémonie qu'elle ne tolère point.

Droits
des curés.

2^o Dans toutes les églises, les curés, desservans et vicaires feront gratuitement le service exigé pour les morts indigens; l'indigence sera constatée par un certificat de la municipalité (Déc. 18 mai 1806).

Obligations.

CHAPITRE V.

Des refus de sépulture ecclésiastique.

L'art. 19 du décret du 23 prairial an XII porte : « Lorsque le ministre d'un culte, sous quelque prétexte que ce soit, se permettra de refuser son ministère pour l'inhumation d'un corps, l'autorité civile, soit d'office, soit sur la réquisition de la famille, commettra un autre ministre du même culte pour remplir ses fonctions.

Dans tous les cas, l'autorité civile est chargée de faire porter, présenter, déposer et inhumer le corps. » Cette disposition nous amène à examiner : 1° si le curé peut refuser légalement la sépulture ; 2° si, en cas de refus de la part du curé, le maire peut commettre un autre prêtre, et quel est ce prêtre ; 3° si, à défaut de tout prêtre qui veuille procéder aux cérémonies religieuses, le maire peut faire ouvrir l'église pour y présenter le corps.

1° Le prêtre peut toujours, légalement parlant, refuser la sépulture chrétienne, et, en cas de refus, il n'est justiciable que du supérieur ecclésiastique selon l'ordre de hiérarchie. En effet, les cérémonies qui accompagnent une inhumation, sont des actes purement religieux et qui ne sont liés à aucun droit civil ; il appartient donc exclusivement au pouvoir spirituel d'en connaître. Le pouvoir séculier qui les évoquerait à son tribunal franchirait les limites qui le séparent de l'autorité ecclésiastique, usurperait une juridiction étrangère à la nature de ses fonctions et se rendrait lui-même coupable d'abus. On objecte que l'autorité civile est investie par la loi du 18 germinal du droit de connaître des infractions aux canons reçus en France. Mais cette disposition ne peut s'entendre que des canons dont la matière serait mixte et intéresserait les droits civils et canoniques des citoyens ; autrement il s'ensuivrait que toutes les causes ecclésiastiques ressortiraient aux tribunaux séculiers, toutes étant régies par les canons reçus en France. Quand on cite les anciennes ordonnances, on ne fait pas assez d'attention à l'état de choses sous lequel elles ont été portées. A cette époque, le refus de sépulture entraînait des effets dans l'ordre civil : c'est pour cela que le pouvoir séculier intervenait. Mais aujourd'hui qu'un pareil refus est sans effets civils, le pouvoir chargé de veiller aux intérêts temporels des citoyens est sans motifs pour s'immiscer dans les questions de refus de sépulture ecclésiastique, et doit conséquemment laisser la décision à l'évêque. Au reste, quand on admettrait que la disposition de la loi du 18 germinal a été autrefois obligatoire, il faudrait dé-

cider qu'elle ne l'est plus aujourd'hui. La charte, en assurant sa protection à tous les cultes, garantit à tous les prêtres leur indépendance, en ce qui concerne les choses spirituelles, et spécialement aux évêques un droit exclusif de surveillance sur la discipline ecclésiastique.

— *Voy.* au mot *Culte*, pag. 238, 256.

Mais ce que la loi civile permet aux prêtres, les canons et la conscience peuvent le lui défendre. Pour savoir dans quels cas il peut priver un individu de la sépulture ecclésiastique, il devra consulter le rituel diocésain. Les règles générales sont qu'il ne doit pas la refuser, à moins que le décédé n'ait pas été catholique; ou qu'il ait abjuré sa foi par la profession d'une erreur condamnée; ou qu'il soit mort, soit en flagrant délit, soit dans l'impénitence. Il est requis, en outre, que la profession d'erreur et le crime soient notoires et ne puissent être rendus douteux par aucune circonstance; qu'ils existent au moment de la mort, et qu'avant cet instant suprême, il n'y ait eu aucun signe de repentir (MM. Gousset, Affre).

2° En cas de refus du curé, le maire ne peut commettre un autre prêtre pour procéder à la sépulture religieuse. La raison en est que les affaires purement spirituelles ne regardent pas le pouvoir temporel. Or, c'est un principe élémentaire que la délégation d'un prêtre vient de l'évêque, et non de l'officier de police. On objecterait vainement le décret de l'an XII : nous répondrions que ce décret est nul comme attentatoire aux droits essentiels de l'Église, et dans tous les cas, qu'il a été annulé, en tant que de besoin, par l'art. 5 de la charte. Observons que, même dans les temps où l'art. 19 du décret de l'an XII était réputé en vigueur, le maire ne pouvait déléguer qu'un prêtre catholique; la commission d'un ministre protestant, d'un janséniste séparé, d'un prêtre tel que Châtel, aurait été nulle : la loi est formelle à cet égard.

3° A défaut de tout prêtre catholique qui veuille procéder aux cérémonies religieuses, le maire ne peut faire ouvrir l'église pour y présenter le corps du défunt. En effet le maire doit se contenter, en sa qualité d'officier de

23040017
2700 003

police, de prendre les mesures exigées par les réglemens de police. Il doit s'assurer que le décès est réel, que l'inhumation n'est pas précipitée, que la fosse a les dimensions requises. Mais qu'ont de commun les cérémonies de l'Église avec les formalités prescrites dans l'intérêt de la salubrité publique? On nous dira qu'il est inutile d'argumenter contre la loi; qu'elle doit être observée jusqu'à ce qu'elle ait été rapportée. Nous nions que le décret ait le sens qu'on a voulu lui donner. Nous croyons que l'article doit être partagé, pour le sens, en deux paragraphes : dans le premier, il est parlé d'appeler le curé, et, à son refus, un autre prêtre catholique; dans le second, sont énumérés les devoirs du maire, qui sont : de faire porter, présenter à l'église, déposer et inhumer le corps. Mais ces diverses fonctions ne sont pas indivisiblement obligatoires; autrement, le maire devrait présenter le corps à l'église, même nonobstant la volonté contraire des parens. Il ne doit donc remplir de ces fonctions que celles qui peuvent être remplies sans outrager la sainteté des temples; sans violer le droit des évêques à la disposition desquels divers décrets ont mis les églises, et ceux des curés auxquels appartient la police de l'église; sans méconnaître même les intentions présumées du défunt, car il est à croire que celui qui repousse, pendant sa vie, la foi et les secours de l'Église, désire peu de recevoir d'elle, après sa mort, des honneurs qu'il dédaigne et des prières pour lui inutiles. Enfin, fût-il vrai que le décret a le sens qu'on lui attribue, il devrait fléchir devant la charte qui garantit la liberté à l'Église aussi bien qu'aux individus; or, s'il est permis à un particulier de mépriser, pendant sa vie, les enseignemens et les lois de l'Église, il doit être également permis à l'Église de lui fermer, quand il est mort, les portes de ses temples.

CHAPITRE VI.

Des pompes funèbres.

Transport
des corps.

1^o Dans les communes populeuses, où l'éloignement des cimetières rend le transport coûteux et où il est fait

avec des voitures, on fait adjuger aux enchères l'entreprise de ce transport, des travaux nécessaires à l'inhumation et à l'entretien des cimetières (Déc. 18 mai 1806). Le transport des corps des indigens sera fait décemment et gratuitement : tout autre transport sera assujéti à une taxe (*id.*).

2° Quand il n'existe pas d'entreprise et de marché pour les sépultures, le mode du transport des corps est réglé par les conseils municipaux et par le préfet. Mais lorsque le transport est fait avec des voitures, les réglemens et marchés relatifs au transport, les taxes et tarifs des fournitures diverses que ce service peut réclamer, les travaux nécessaires à l'inhumation, l'entretien des cimetières, sont réglés par les conseils municipaux, de concert avec les fabriques, et les tarifs doivent être transmis par les préfets au ministre de l'intérieur, pour être soumis à l'approbation du roi (Déc. de 1806; Circ. minist. 12 janvier 1839).

3° Les fabriques seront par elles-mêmes ou feront faire par entreprise aux enchères toutes les fournitures nécessaires au service des morts dans l'intérieur de l'église, et toutes celles qui sont relatives à la pompe des convois. Elles dresseront, à cet effet, des tarifs et des tableaux gradués par classe; ils seront communiqués aux conseils municipaux et aux préfets, pour y donner leur avis, et seront soumis par le ministre des cultes, pour chaque ville, à l'approbation royale (Déc. 1806). Dans les grandes villes, toutes les fabriques se réunissent pour ne former qu'une seule entreprise (*id.*). Si l'église est tendue pour recevoir un convoi funèbre et qu'on présente ensuite le corps d'un indigent, il est défendu de détendre jusqu'à ce que le service de ce mort soit fini. — *Voy.* l'Ordonnance du 25 juin 1832 relative au service des pompes funèbres dans la ville de Paris, et le tarif qui s'y trouve annexé (IX^e bull. O, 2^e sect., XX^e, n^o 914).

Fournitures.

SERVITUDES.

— o n c —

Caractères
de la servitude.

1° La servitude est définie par l'art. 637 du code civil : « Une charge imposée sur un héritage, pour l'usage et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire. »

Elle est une *charge*, parce qu'elle empêche le propriétaire d'user de sa chose selon sa volonté. De ce qu'elle est une charge et qu'elle affecte un immeuble, il s'ensuit 1° qu'elle est un droit incorporel ; 2° qu'elle ne peut être vendue, louée, hypothéquée sans le fonds qui en profite ; 3° qu'elle s'éteint lorsque les choses sont en un tel état qu'on ne peut plus en user.

Elle est imposée sur un *héritage* ou sur un *immeuble réel* ; elle ne pourrait l'être ni sur un meuble, ni sur un immeuble fictif, par exemple, sur un droit d'usufruit. Elle donne sur cet immeuble un droit réel, un *jus in re*, qui subsiste toujours, quel que soit le propriétaire du fonds servant ou du fonds dominant. Elle y opère un démembrement de propriété et constitue, en faveur du fonds dominant, un droit principal, et non pas seulement, comme le fait l'hypothèque, un simple accessoire d'une obligation personnelle.

Elle est imposée pour *l'usage et l'utilité d'un héritage*. S'il n'y avait ni utilité ni agrément, la servitude n'existerait pas faute d'intérêt. Ainsi, je ne pourrais pas acquérir la servitude que vous ne passerez pas dans votre fonds, ou que vous ne ferez pas de feu dans votre cheminée.

Elle est imposée pour l'utilité d'un héritage appartenant à un *autre propriétaire* ; parce que quand on se sert de sa propre chose, on s'en sert par droit de propriété et non par droit de servitude : *Res sua nemini servit*. Au reste, la servitude n'établit aucune prééminence d'un héritage sur un autre [638] : par cette disposition, le législateur a voulu effacer les distinctions qui existaient autrefois entre les biens nobles et les biens roturiers.

2° Les servitudes limitant la liberté des propriétés,

sont défavorables : il faudra donc, dans les circonstances douteuses, donner aux contestations la solution qui est la plus conforme à la franchise des héritages (M. Solon).

3° Le débiteur d'une servitude n'est tenu ni à faire ni à donner quelque chose : il lui suffit de souffrir et de laisser faire. C'est en conséquence de ce principe qu'aux termes de l'art. 698, les ouvrages nécessaires pour user de la servitude ou pour la conserver doivent être faits aux frais du propriétaire du fonds dominant.

1° Autrefois on divisait les servitudes en personnelles, en réelles et en mixtes. On donnait le nom de *servitudes personnelles* à celles qui assujettissaient une personne à une autre. On appelait *servitudes réelles* ou *prédiales*, celles qui étaient établies sur un héritage pour la commodité d'un héritage voisin. Enfin, on nommait *servitudes mixtes*, celles qui, au lieu d'assujettir un héritage à un autre héritage, l'assujettissaient à la personne. Les servitudes réelles ont été conservées par le code civil ; les servitudes personnelles ont été absolument abolies ; les servitudes mixtes ont été abolies quant au nom, dans la crainte de voir revivre les anciennes idées de la féodalité, mais elles ont été conservées quant au fait, dans les droits d'usufruit, d'usage et d'habitation.

2° Les servitudes, quant à leur origine, se divisent en naturelles, légales, et conventionnelles. Les servitudes *naturelles* dérivent de la situation des lieux ; les servitudes *légales* dérivent des obligations imposées par la loi ; les servitudes *conventionnelles* dérivent des conventions entre les propriétaires.

3° Les servitudes établies par le fait de l'homme sont urbaines ou rurales ; continues ou discontinues ; apparentes ou non apparentes ; affirmatives ou négatives. On appelle *urbaines*, celles qui sont établies pour l'usage des bâtimens, soit que les bâtimens auxquels elles sont dues se trouvent situés à la ville, soit qu'ils se trouvent situés à la campagne. On appelle *rurales*, celles qui sont établies pour l'usage des terres [687]. Les servitudes *continues* sont celles dont l'usage est ou peut être continuuel sans avoir besoin du fait actuel de l'homme : telles

sont les conduites d'eau, les égouts, les vues et autres de cette espèce. Les servitudes discontinues sont celles qui ont besoin du fait actuel de l'homme pour être exercées : tels sont les droits de passage, puisage, pacage, et autres semblables [688]. Les conduites d'eau, lorsque l'usage est alternatif, par exemple, lorsqu'il appartient un jour à un propriétaire, et le lendemain à un autre, constituent-elles des servitudes continues ? Il ne le semblerait pas, puisqu'il faut le fait de l'homme pour ouvrir le canal et pour le fermer. Nonobstant cela, ce fait n'étant pas-toujours actuellement nécessaire, et les eaux, après qu'on leur a donné une issue, pouvant s'écouler par elles-mêmes, M. Duranton pense qu'on doit ranger cette servitude parmi les servitudes continues. Les servitudes *apparentes* sont celles qui s'annoncent par des ouvrages extérieurs, tels qu'une porte, une fenêtre, un aqueduc. Les servitudes *non apparentes* sont celles qui n'ont pas de signe extérieur de leur existence, comme, par exemple, la prohibition de bâtir sur un fonds, ou l'obligation de ne bâtir qu'à une hauteur déterminée [689]. On donne le nom de servitude *affirmative* à celle qui oblige le propriétaire à souffrir qu'on fasse quelque chose sur sa propriété, et de servitude *négative*, à celle qui lui défend de faire lui-même quelque chose, par exemple, d'y élever un mur, d'y planter des arbres.

4^e Les servitudes sont encore *actives* ou *passives* : les premières sont établies en faveur de l'immeuble ; les secondes le grèvent.

Nous allons traiter 1^o des servitudes naturelles ; 2^o des servitudes légales ; 3^o des servitudes conventionnelles.

CHAPITRE 1^{er}.

Des servitudes naturelles.

Le code énumère trois espèces de servitudes naturelles : la première est relative aux eaux, la seconde au bornage, la troisième à la clôture des propriétés.

1^o *Fonds inférieurs*. Les fonds inférieurs sont assujettis, envers ceux qui sont plus élevés, à recevoir les eaux qui découlent naturellement, sans que la main de

l'homme y ait contribué; par conséquent, le propriétaire inférieur ne peut élever de digue qui empêche cet écoulement.

De son côté, le propriétaire supérieur ne peut rien faire qui aggrave la servitude du fonds inférieur [640].

2^e Sources. Celui qui a une source dans son fonds peut en user à volonté, sauf le droit que le propriétaire du fonds inférieur pourrait avoir acquis par titre ou par prescription [641] : c'est une conséquence du droit de propriété [552]. Mais la prescription, dans ce cas, ne peut s'acquérir que par une jouissance non interrompue pendant l'espace de trente années, à compter du moment où le propriétaire du fonds inférieur a fait et terminé des ouvrages apparens destinés à faciliter la chute et le cours de l'eau dans sa propriété [642]. On a demandé s'il faut que ces ouvrages soient faits sur le fonds supérieur, ou s'il suffit qu'ils le soient sur le fonds inférieur? Cela est indifférent, selon MM. Delvincourt, Pardessus et Toullier, parce que la loi ne distingue pas. MM. Carré et Duranton pensent, au contraire, que les ouvrages doivent être faits sur le fonds supérieur, parce que, pour acquérir une servitude, il faut agir *jure servitutis*; que, d'après l'art. 642, les travaux doivent faciliter la chute et le cours des eaux et non pas seulement leur réception; or, il n'y a que des travaux exécutés sur le fonds supérieur qui remplissent ces conditions.

Le propriétaire de la source ne peut en changer le cours, lorsqu'elle fournit aux habitans d'une commune, village ou hameau l'eau qui leur est nécessaire : mais si les habitans n'en ont pas acquis ou prescrit l'usage, le propriétaire peut réclamer une indemnité; laquelle est réglée par experts [643].

3^e Eau courante. Celui dont la propriété borde une eau courante, autre que celle qui est déclarée dépendance du domaine public, peut s'en servir à son usage pour l'irrigation de ses propriétés. La loi suppose ici que les deux propriétés parallèles qui bordent la rivière non navigable et non flottable, appartiennent à deux maîtres différens. Si elles appartenait au même maître, en d'autres termes, si l'eau courante traversait

L'héritage d'un individu, celui-ci pourrait non-seulement s'en servir, mais encore en user à volonté dans l'intervalle qu'elle y parcourt, à charge toutefois de la rendre, à la sortie de ses fonds, à son cours ordinaire [644].

Remarquez 1° qu'il doit la rendre à son cours, par conséquent, il ne peut l'absorber entièrement; 2° que l'obligation de rendre les eaux à leur cours ne concerne que les eaux courantes; si donc des eaux pluviales étaient recueillies dans un canal ou dans un bassin, le propriétaire pourrait les retenir ou les absorber entièrement.

Cette matière étant soumise, dans beaucoup de cas, à l'autorité administrative, *Voy. M. de Cormenin, v° Cours d'eau.*

Bornage.

4° Le bornage est l'action de déterminer l'endroit où deux héritages finissent. Pour cela, on fixe ordinairement des pierres sur la ligne séparative des deux fonds. Tout propriétaire peut obliger son voisin au bornage : comme il est fait dans l'intérêt des deux parties, les frais leur sont communs [646].

L'action en bornage est imprescriptible, soit parce qu'elle est un acte de pure faculté qui ne peut fonder ni possession ni prescription contre celui qui n'en a pas usé [2232]; soit parce qu'elle est d'ordre public comme tendant à prévenir les procès et à assurer la délimitation des héritages. On ne pourrait pas non plus l'écarter, sur le motif que les limites sont déterminées par des haies vives ou par des arbres : chaque propriétaire a droit à un véritable bornage.

Clôture.

5° Tout propriétaire peut clore son héritage [647], sauf les deux exceptions suivantes : la première a lieu, lorsque le fonds que l'on veut clore est grevé d'une servitude de passage; la seconde a lieu, lorsque le propriétaire du fonds enclavé réclame un passage pour l'exploiter : dans chacun de ces cas, le passage doit demeurer libre; on ne pourrait même y établir une porte ou une barrière, en offrant une clé au propriétaire qui jouit de la servitude.

Le propriétaire qui veut se clore perd son droit aux parcours et vaine pâture, en proportion du terrain

qu'il y soustrait [648]. Ainsi, s'il fait clore toutes ses propriétés, il n'aura plus aucun droit de parcours; s'il en fait clore la moitié ou le tiers, il ne pourra plus conduire sur le fonds des autres que la moitié ou le tiers de ses animaux. On appelle *parcours*, le droit qu'ont deux ou plusieurs communes de mener paître leurs animaux, les unes sur le territoire des autres; *vaine pâture*, celui qu'ont les habitans d'une même commune de mener paître leurs animaux sur la propriété les uns des autres.

CHAPITRE II.

Des servitudes légales.

Les servitudes établies par la loi ont pour objet l'utilité publique ou communale, ou l'utilité des particuliers [649]. Celles établies pour l'utilité *publique ou communale* ont pour objet le marche-pied le long des rivières navigables ou flottables, la construction ou réparation des chemins et autres ouvrages publics ou communaux. Tout ce qui concerne cette espèce de servitude est déterminé par des lois ou des réglemens particuliers [650]. Celles établies pour l'utilité des *particuliers* résultent de différentes obligations auxquelles la loi assujettit les propriétaires les uns à l'égard des autres, indépendamment de toute convention. Une partie de ces obligations est réglée par les lois sur la police rurale. Les autres sont relatives, 1° à la mitoyenneté; 2° aux plantations et ouvrages faits près d'une propriété voisine; 3° aux vues; 4° à l'égout des toits; 5° au droit de passage.

SECT. I^{re}. — DE LA MITOYENNETÉ.

La mitoyenneté affecte les murs, les haies ou les fossés : nous allons parler de chacune de ces espèces dans les trois articles suivans.

ART. I^{er}. — Du mur mitoyen.

1° Dans les villes et les campagnes, tout mur servant de séparation entre bâtimens jusqu'à l'héberge, ou entre cours et jardins, et même entre clos dans les

Présomption
de mitoyenneté.

champs, est présumé mitoyen; s'il n'y a titre ou marque du contraire [653]. BATIMENS. S'il n'y avait pas de bâtimens des deux côtés, par exemple, si une maison était attenante à un jardin, la totalité du mur serait censée appartenir au propriétaire de la maison au-dessus de l'héberge: le mur appartient au propriétaire qui en jouit, parce que l'autre n'ayant eu aucun intérêt à l'élever, on doit croire qu'il n'y a pas contribué. L'héberge est le point où deux bâtimens élevés sur un même mur se séparent. COURS ET JARDINS. Si le mur de séparation existait entre une cour et un pré, il n'y aurait pas, d'après M. Pardessus, présomption de mitoyenneté: le mur appartiendrait au propriétaire de la cour. Cette décision paraît fort contestable: comme il n'est pas requis que les deux propriétés soient de même nature, ne doit-on pas établir les mêmes présomptions entre une cour et un pré, qu'entre une cour et un jardin? CLOS DANS LES CHAMPS. Si l'un des champs n'était pas clos en totalité, le mur serait présumé appartenir exclusivement à l'autre propriétaire.

2° Il y a marque de non-mitoyenneté, lorsque la sommité du mur est droite et à plomb de son parement d'un côté, et présente de l'autre côté un plan incliné. La sommité du mur est en plan incliné, lorsqu'elle n'est pas horizontale, mais penche d'un côté en talus. Cette inclinaison ayant été donnée dans le but de faciliter l'écoulement des eaux, on doit présumer que le mur appartient exclusivement à celui vers la propriété duquel elle les dirige. S'il avait été mitoyen, un des propriétaires n'aurait pas consenti à recevoir seul toutes les eaux.

Il y a encore marque de non-mitoyenneté, lorsqu'il n'y a que d'un côté, ou un chaperon, ou des filets et corbeaux de pierre qui y auraient été mis en bâtissant le mur. Le *chaperon* est le dessus du mur présentant une forme de toit; le *filet* est la partie du chaperon qui débordé le mur; les *corbeaux* sont des pierres en saillie destinées à soutenir les poutres: mais il ne faut pas les confondre avec les harpies ou pierres d'attente qui sont saillies du côté du voisin pour que, celui-ci venant à bâtir, les deux maisons soient liées ensemble. Dans ce dernier cas, l'existence des pierres en saillie ne four-

nit aucune présomption ; autrement il s'ensuivrait, dit M. Duranton, que le mur qui vient d'être bâti serait la propriété exclusive de celui qui n'a pas bâti.

Dans les deux cas énoncés de non-mitoyenneté, le mur est censé appartenir exclusivement au propriétaire du côté duquel sont l'éégout ou les corbeaux et filets de pierre [654].

3^e Tout propriétaire joignant un mur a la faculté de le rendre mitoyen, en tout ou en partie, en remboursant au maître du mur la moitié de sa valeur, ou la moitié de la valeur de la portion qu'il veut rendre mitoyenne, et moitié de la valeur du sol sur lequel le mur est bâti [661]. La sûreté et l'agrément des villes, l'économie dans les constructions, justifient cette espèce de dérogation au droit qu'a chaque citoyen de ne pouvoir être obligé, hors le cas d'utilité publique, à vendre sa propriété.

Droit d'acquiescer
la
mitoyenneté.

Lorsque le propriétaire du mur y a pratiqué des jours, le voisin peut-il néanmoins, malgré la possession trentenaire, les faire fermer, en réclamant la mitoyenneté? Oui, s'il s'agit de simples jours [676]; non, s'il s'agit de fenêtres ouvrantes.

4^e Tout propriétaire peut faire bâtir contre un mur mitoyen et y faire placer des poutres ou solives dans toute l'épaisseur du mur, à 54 millimètres (deux pouces) près, sans préjudice du droit qu'a le voisin de faire réduire à l'ébauchoir la poutre jusqu'à la moitié du mur, dans le cas où il voudrait lui-même asseoir des poutres dans le même lieu, ou y adosser une cheminée [657].

Droits
sur le mur
mitoyen.

5^e Tout copropriétaire peut faire exhausser le mur mitoyen ; mais il doit payer seul la dépense de l'exhaussement, les réparations d'entretien au-dessus de la hauteur de la clôture commune, et en outre l'indemnité de la charge, en raison de l'exhaussement et suivant la valeur [658]. Si le mur mitoyen n'est pas en état de supporter l'exhaussement, celui qui veut l'exhausser doit le faire reconstruire en entier à ses frais, et l'exoédant d'épaisseur doit se prendre de son côté [659]. Dans ce cas, le propriétaire n'aura plus aucun droit d'être indemnisé pour la surcharge, mais il aura celui d'exiger le rétablissement des treillages, berceaux, chemi-

nées, etc. Cependant, si les deux copropriétaires avaient intérêt à la construction, la réparation des objets dégradés demeurerait à la charge de chacun d'eux. Le voisin qui n'a pas contribué à l'exhaussement peut en acquérir la mitoyenneté en payant la moitié de la dépense qu'il a coûté, et la valeur de la moitié du sol fourni pour l'excédant d'épaisseur, s'il y en a [660]. Remarquez que c'est la moitié des *dépenses* que le voisin doit payer; il ne lui suffirait pas de payer la moitié de la valeur de l'exhaussement. Comme les constructions sont toujours estimées à un prix inférieur à ce qu'elles ont coûté, on a craint que le voisin ne refusât de contribuer à élever le mur, pour ne payer ensuite que la moitié de la valeur. Toutefois, il ne doit que la moitié des dépenses occasionnées par l'exhaussement, la moitié du mur reconstruit n'ayant pas cessé de lui appartenir jusqu'à l'exhaussement.

6° L'un des voisins ne peut pratiquer dans le corps d'un mur mitoyen aucun enfoncement comme armoire, niche, etc. Il ne peut non plus y appliquer ou appuyer aucun ouvrage sans le consentement de l'autre, ou sans avoir, à son refus, fait régler par experts les moyens nécessaires pour que le nouvel ouvrage ne soit pas nuisible aux droits de l'autre [662].

Constructions,
réparations.

7° La réparation et la reconstruction du mur mitoyen sont à la charge de tous ceux qui y ont droit, et proportionnellement au droit de chacun; cependant tout copropriétaire d'un mur mitoyen peut se dispenser de contribuer aux réparations et reconstructions, en abandonnant le droit de mitoyenneté, pourvu que le mur mitoyen ne soutienne pas un bâtiment qui lui appartienne [655, 656]. *Quid*, si le voisin qui profite de l'abandon, démolissait ensuite le mur, ou le laissait tomber en ruine? Le copropriétaire cédant pourrait demander à partager les matériaux; car il n'avait abandonné son droit de mitoyenneté que sous la condition tacite que le voisin se chargerait des réparations.

8° Lorsque les différens étages d'une maison appartiennent à divers propriétaires, si les titres de propriété ne règlent pas le mode des réparations et reconstruc-

tions, elles doivent être faites ainsi qu'il suit [664] : les gros murs et le toit sont à la charge de tous les propriétaires, chacun en proportion de la valeur de l'étage qui lui appartient. Supposez une maison d'une valeur de 100,000 fr. : le rez-de-chaussée en vaut 40,000 ; le premier étage, 30,000 ; le second, 20,000 ; le troisième, 10,000. S'il y a 5,000 fr. de réparations à faire, le premier propriétaire paiera 2,000 fr. ; le second, 1,500 fr. ; le troisième, 1,000 fr., et le quatrième, 500 fr.

Le propriétaire de chaque étage fait le plancher sur lequel il marche : mais c'est au propriétaire inférieur à faire le plafond et les embellissemens. Le propriétaire du premier étage fait l'escalier qui y conduit ; le propriétaire du second étage fait, à partir du premier, l'escalier qui conduit chez lui, et ainsi de suite. La loi ne parle pas des puits, cours, lieux d'aisance, etc. : mais, à consulter l'équité, on doit décider que les réparations nécessaires à leur entretien doivent être faites aux frais communs de tous ceux qui en profitent.

9^e Chacun peut contraindre son voisin, dans les villes et faubourgs, à contribuer aux constructions et réparations de la clôture faisant séparation de leurs maisons, cours et jardins assis ès dites villes et faubourgs. La hauteur de la clôture sera fixée suivant les réglemens particuliers ou les usages constans et reconnus ; et, à défaut d'usages et de réglemens, tout mur de séparation entre voisins qui sera construit ou rétabli à l'avenir, doit avoir au moins trente-deux décimètres (dix pieds) de hauteur compris le chaperon, dans les villes de cinquante mille âmes et au-dessus ; vingt-six décimètres (huit pieds) dans les autres [663]. Les auteurs sont partagés sur la question de savoir si un des voisins pourrait se dispenser de contribuer à la clôture, en renonçant à la mitoyenneté et en cédant la moitié du terrain sur lequel le mur est élevé. Pour l'affirmative, on s'appuie sur la généralité de l'article 656. Les partisans du sentiment opposé soutiennent que la généralité de l'art. 656 est modifiée par la disposition spéciale de l'art. 663. Un arrêt de la Cour de cassation, en date du 5 mars 1828, a consacré la première opinion.

Observations.

40° Lorsqu'on reconstruit un mur mitoyen ou une maison, les servitudes actives et passives se continuent à l'égard du nouveau mur ou de la nouvelle maison, sans toutefois qu'elles puissent être aggravées, et pourvu que la reconstruction se fasse avant que la prescription soit acquise [665].

ART. II. — Des haies mitoyennes.

1. Toute haie qui sépare des héritages est réputée mitoyenne, à moins qu'il n'y ait qu'un seul des héritages en état de clôture, ou s'il n'y a titre ou possession suffisante au contraire [670]. On dispute sur la signification de ces mots *possession suffisante*. Les uns disent que le possesseur annal est présumé propriétaire unique de la haie; les autres, considérant qu'il s'agit d'une possession dont l'effet est le même que celui d'un titre, soutiennent qu'elle doit être trentenaire (Bourges, 31 mars 1832).

2. Les arbres qui se trouvent dans la haie mitoyenne sont mitoyens comme la haie, et chacun des deux propriétaires a droit de requérir qu'ils soient abattus [673]. Lorsque l'arbre s'étend plus sur un héritage que sur un autre, il semble que les voisins devraient se partager *les produits* en proportion de leur terrain recouvert par les branches. Cette décision, conforme au droit romain, se concilie cependant difficilement avec la mitoyenneté reconnue par le code; car si l'arbre est mitoyen, il n'y a pas de raison pour ne pas partager en parties égales les émondes et les fruits.

ART. III. — Des fossés mitoyens.

Tous fossés entre deux héritages sont présumés mitoyens, s'il n'y a titre ou marque du contraire. Il y a marque de non-mitoyenneté lorsque la levée ou le rejet de la terre se trouve d'un côté seulement du fossé: le fossé est censé appartenir exclusivement à celui du côté duquel le rejet se trouve [667, 668]. 2° Le fossé mitoyen doit être entretenu à frais communs [669]. Si les frais sont communs, les produits doivent l'être également; en conséquence, chacun prendra les herbes,

les joncs; etc., qui se trouveront de son côté, à partir de la ligne séparative des deux héritages.

SECT. II. — DES PLANTATIONS ET DES OUVRAGES FAITS PRÈS D'UNE PROPRIÉTÉ VOISINE.

1^o Il n'est permis de planter des arbres de haute tige qu'à la distance prescrite par les réglemens particuliers actuellement existans, ou par les usages constans et reconnus; et, à défaut de réglemens et usages, qu'à la distance de deux mètres de la ligne séparative des deux héritages pour les arbres à haute tige, et à la distance d'un demi-mètre pour les autres arbres et haies vives [671]. Les haies mortes peuvent être établies sur les limites mêmes des deux héritages. Le voisin peut exiger que les arbres et haies plantés à une moindre distance soient arrachés [672]; mais il ne pourrait les arracher lui-même. Au reste le droit qu'il a de les faire arracher est prescriptible par la possession trentenaire. On a demandé si, la prescription une fois accomplie, le maître des arbres pourrait, après leur mort, leur en substituer de nouveaux? Pour l'affirmative, M. Pardessus; pour la négative, M. Duranton et un arrêt de la cour royale de Paris, en date du 23 août 1825, confirmé par la Cour de cassation.

Plantations.

2^o Celui sur la propriété duquel avancent les branches des arbres du voisin, peut, nonobstant toute prescription, contraindre celui-ci à couper ces branches [672]. Le code forestier a mis cependant une exception à cette disposition : l'art. 450 porte que les propriétaires riverains des bois et forêts ne peuvent se prévaloir de l'art. 672 du code civil, pour l'élagage des lisières desdits bois et forêts, si les arbres des lisières ont plus de trente ans.

3^o Quoique les branches s'étendent sur le fonds voisin, les fruits n'en appartiennent pas moins au propriétaire de l'arbre. Relativement aux fruits qui ne peuvent être cueillis qu'en entrant dans le champ voisin, M. Toullier accorde au propriétaire de l'arbre le droit d'aller les ramasser, comme conséquence des obligations qui naissent d'un bon voisinage. M. Delvincourt limite ce

droit au cas où le fonds n'est pas clos. M. Duranton le refuse absolument, parce qu'aucun article du code n'établit une pareille servitude : dans ce dernier sentiment, les fruits tombés resteraient au propriétaire du fonds comme une compensation aux dommages causés par la proximité des arbres.

4^e Lorsque les racines des arbres avancent sur l'héritage d'un propriétaire voisin, celui-ci peut les y couper *lui-même* [672].

Ouvrages.

5^e Celui qui fait creuser un puits ou une fosse d'aissances près d'un mur mitoyen ou non ; celui qui veut y construire cheminée ou âtre, forge, four ou fourneau ; y adosser une étable, ou établir contre ce mur un magasin de sel ou un amas de matières corrosives, est obligé à laisser la distance prescrite par les réglemens et usages particuliers sur ces objets, ou à faire les ouvrages prescrits par les mêmes réglemens et usages pour éviter de nuire au voisin [674].

SECT. III. — DES VUES SUR LA PROPRIÉTÉ DU VOISIN.

Ouvertures
dans le mur
mitoyen.

1^o L'un des voisins ne peut, sans le consentement de l'autre, pratiquer dans le mur mitoyen aucune fenêtre ou ouverture, en quelque manière que ce soit, même à verre dormant [675]. Une ouverture est à verre dormant lorsque le châssis en est fixe.

Ouvertures
dans le mur
non mitoyen.

2^o Le propriétaire d'un mur non mitoyen, joignant immédiatement l'héritage d'autrui, peut pratiquer dans ce mur des jours ou fenêtres à fer maille et verre dormant. Ces fenêtres doivent être garnies d'un treillis de fer, dont les mailles auront un décimètre (environ trois pouces huit lignes) d'ouverture au plus, et d'un châssis à verre dormant [676]. Ces fenêtres ou jours ne peuvent être établis qu'à vingt-six décimètres (huit pieds) au-dessus du plancher ou sol de la chambre qu'on veut éclairer, si c'est au rez-de-chaussée, et à dix-neuf décimètres (six pieds) au-dessus du plancher, pour les étages supérieurs [677].

La loi n'a fixé que la hauteur à laquelle l'ouverture des fenêtres peut commencer ; en conséquence, le propriétaire peut donner à ses fenêtres la largeur et l'élé-

vation au-dessus de l'appui qu'il jugera convenables. Relativement aux soupiraux des caves, il arrive souvent qu'il n'est pas possible de donner aux voûtes la hauteur de huit pieds ; alors, si le voisin n'en éprouve pas d'incommodité, les tribunaux ne devront pas accueillir sa plainte.

3° On ne peut avoir des vues droites ou fenêtres d'aspect, ni balcon, ou autres semblables saillies sur l'héritage clos ou non clos de son voisin, s'il n'y a dix-neuf décimètres (six pieds) de distance entre le mur où on les pratique et ledit héritage [678]. La distance légale doit être observée à la campagne comme à la ville ; cependant, elle ne serait pas obligatoire si les vues, au lieu de se porter immédiatement sur la propriété du voisin, se dirigeaient sur une rue ou sur un chemin public. En effet, outre que l'ouverture n'est pas faite sur *l'héritage voisin*, elle favorise la sûreté publique et sert à l'agrément des rues.

Vues droites.

4° On ne peut avoir des vues par côté ou obliques, s'il n'y a six décimètres (deux pieds) de distance [679].

Vues obliques.

1° La distance dont il est parlé dans les deux articles précédens se compte depuis le parement extérieur du mur où l'ouverture se fait, et, s'il y a balcons ou autres semblables saillies, depuis leur ligne extérieure jusqu'à la ligne de séparation des deux propriétés [680] ; 2° comme il est de principe qu'on ne prescrit que ce qu'on possède, si, dans le cas des vues droites ou des vues obliques, le propriétaire du mur n'avait prescrit que l'ouverture de deux fenêtres, le voisin pourrait s'opposer à l'ouverture d'une troisième.

Observations.

SECT. IV. — DE L'ÉGOUT DES TOITS.

Tout propriétaire doit établir des toits de manière que les eaux pluviales s'écoulent sur son terrain ou sur la voie publique ; il ne peut les faire verser sur le fonds de son voisin [681]. Nous devons faire observer que cette disposition ainsi que quelques autres placées par le code sous le titre des servitudes, ne sont pas précisément une charge en faveur d'un héritage. Elles sont plutôt une modification du droit de propriété. Le législateur

les a mises sous ce titre parce qu'il n'en a pas fait un particulier pour régler les obligations qui naissent de la communauté publique.

SECT. V. — DU DROIT DE PASSAGE.

Enclave.

1° Le propriétaire dont les fonds sont enclavés, qui n'a aucune issue praticable sur la voie publique, peut réclamer un passage sur les fonds de ses voisins pour l'exploitation de son héritage, à la charge d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut occasionner [682]. Le passage doit être régulièrement pris du côté où le trajet est le plus court du fonds enclavé à la voie publique. Néanmoins il doit être fixé dans l'endroit le moins dommageable à celui sur le fonds duquel il est accordé [684, 685]. L'action en indemnité pour le droit de passage en cas d'enclave est prescriptible, et le passage peut être continué, quoique l'action en indemnité ne soit plus recevable [685]. Mais l'action pour réclamer le passage est imprescriptible, parce qu'elle est d'intérêt public; il ne faut pas, en effet, qu'une propriété demeure improductive, faute d'une voie qui y aboutisse.

Tour d'échelle.

2° Quelques coutumes reconnaissaient autrefois à celui qui avait la propriété exclusive d'un mur, le droit de le réparer, en passant sur le fonds du voisin : c'est ce qu'on appelait *tour d'échelle*. Le code a gardé le silence sur ce point, mais on peut admettre 1° que le droit d'égout emporte celui de tour d'échelle [696, 697]; 2° que si le mur est mitoyen, chaque copropriétaire doit fournir le passage nécessaire pour le réparer; 3° que s'il n'est pas mitoyen, mais élevé dans un lieu où la clôture est forcée, chaque propriétaire pouvant obliger son voisin à contribuer à la construction du mur, peut, à plus forte raison, exiger qu'il souffre le passage des ouvriers. Hors ces cas, le propriétaire réparera son mur comme il le pourra : il doit s'imputer de ne pas avoir laissé, en bâtissant, l'espace dont il avait besoin.

CHAPITRE III.

Des servitudes conventionnelles.

1^{re} Dispositions générales ; 2^o comment on établit les servitudes ; 3^o comment on en règle l'usage et l'éteignue ; 4^o comment elles s'éteignent et revivent.

SECT. I^{re}. — DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

Il est permis aux propriétaires d'établir sur leurs propriétés, ou en faveur de leurs propriétés, telles servitudes que bon leur semble, en se conformant aux conditions suivantes : il faut 1^o que celui qui les accorde ait la disposition des biens ; par conséquent la concession serait nulle, si elle était faite par l'administrateur du bien, par le mineur, par l'interdit, par l'usufruitier, etc. Le tuteur ne peut la faire qu'avec les formalités qui lui sont imposées pour les actes d'aliénation. Mais pour acquérir des servitudes, il n'est pas nécessaire d'être capable d'aliéner : les interdits, les mineurs peuvent en acquérir, parce qu'ils peuvent rendre leur condition meilleure. 2^o Que les servitudes ne soient pas imposées à la personne, ni en faveur de la personne. Ainsi, je ne pourrais stipuler que les propriétaires du champ voisin seront tenus, pour le vendre, de demander mon agrément ; ni que moi et mes héritiers, nous aurons le droit, indépendamment des fonds que nous posséderons et du lieu que nous habiterons, de passer par votre héritage : ce serait un droit dont la violation se résoudrait en dommages-intérêts. 3^o Que les servitudes ne soient pas contraires à l'ordre public. Par exemple, on ne pourrait pas acquérir celle de fixer une forge contre le mur du voisin sans faire les ouvrages prescrits par les réglemens et par les usages [686].

SECT. II. — COMMENT ON ÉTABLIT LES SERVITUDES.

1^o Les servitudes continues et apparentes s'acquièrent par titre, ou par la possession de trente ans [690]. On a demandé si la possession de dix ou vingt ans avec titre et bonne foi, conformément à l'art. 2265, serait suffisante ? L'affirmative est soutenue par M. Duranton qui

s'appuie sur ce que la loi n'a pas dérogé ici aux règles du droit commun. La négative a été adoptée par la Cour suprême, particulièrement pour ce motif que, d'après l'art. 2264, les règles sur la prescription, quand la prescription est relative à des objets différens de ceux mentionnés dans le titre vingtième du livre troisième, sont expliqués dans les titres qui leur sont propres. Or, le titre des servitudes ne parle que de la prescription trentenaire; il faut donc admettre que la prescription des servitudes ne peut être acquise par dix ou vingt ans.

2° Les servitudes *continues non apparentes*, et les servitudes *discontinues, apparentes ou non apparentes*, ne peuvent s'établir que par titres. La possession même immémoriale ne suffit pas pour les établir [691]. Il est cependant de jurisprudence de maintenir la prescription du passage en faveur d'un fonds enclavé de toutes parts. On pourrait encore prescrire une servitude discontinue, si l'on était présumé avoir un titre conforme à la possession. Supposez que Jacques a l'habitude de passer par votre champ: à l'acte de défense que vous lui signifiez, il répond qu'il a droit de passage et qu'il continuera de l'exercer. Si après une telle déclaration, vous gardez le silence, et qu'il continue pendant trente ans à passer par votre champ, il aura acquis le droit de servitude (M. Solon).

3° Le titre constitutif de la servitude, à l'égard de celles qui ne peuvent s'acquérir par la prescription, ne peut être remplacé que par le titre reconnaîtif de la servitude et émané du propriétaire du fonds asservi [695]. Le titre *constitutif* est celui qui établit la servitude; le titre *reconnaîtif* est celui qui reconnaît l'existence du titre constitutif; ils ne peuvent être suppléés ni par la possession, ni par la preuve par témoins.

4° La destination du père de famille vaut titre à l'égard des servitudes *continues et apparentes* [692]. Il n'y a destination du père de famille, que lorsqu'il est prouvé que les deux fonds actuellement divisés, ont appartenu au même propriétaire, et que c'est par lui que les choses ont été mises dans l'état duquel résulte la servitude [693]. Ainsi, si deux maisons qui appartenaient au même

maître, viennent à être vendues à deux individus différens, elles devront être livrées, l'une comme profitant de la servitude, l'autre comme en étant grevée : les deux maisons qui ont été vendues sont censées l'avoir été dans l'état où elles se trouvaient. Mais il faut que les servitudes soient apparentes et continues : sans cela le vendeur aurait pu tromper l'acheteur, en lui laissant ignorer les charges dont le fonds est grevé.

5° Si le propriétaire de deux héritages entre lesquels il existe un signe apparent de servitude, dispose de l'un des héritages sans que le contrat contienne aucune convention relative à la servitude, elle continue d'exister activement ou passivement en faveur du fonds aliéné ou sur le fonds aliéné [694]. Cet article ne mentionne pas la nécessité que les servitudes soient continues : les commentateurs ont donné divers systèmes pour le concilier avec l'art. 692. Les uns disent que l'art. 694 forme une exception à l'art. 692 et qu'il n'est pas nécessaire que les servitudes soient continues. D'autres prétendent que l'art. 694 est une application de l'article 692 et s'y réfère; par conséquent, les servitudes doivent être continues. Quelques-uns soutiennent que l'art. 694 consacre un nouveau mode d'établir les servitudes par une volonté tacite. Dans le cas qu'il règle, on ne considère pas si c'est le père de famille ou son auteur qui a mis les choses dans l'état où elles se trouvent; mais son intention doit ressortir des circonstances, et est laissée à l'appréciation des juges. Enfin, il en est qui appliquent l'art. 692, lorsque le titre de translation est perdu, parce qu'alors on ignore si le titre ne renferme pas quelque clause contraire à la servitude, et, dans le doute, on décide pour l'affranchissement du fonds. Ils appliquent, au contraire, l'art. 694 lorsque le titre est représenté. Ainsi, je vous vends une maison à laquelle se trouve une porte donnant sur un champ qui aboutit à un chemin public : si, après ma mort, vous présentez à mes héritiers le titre de vente et que ce titre ne fasse pas réserve de la servitude en dégrèvement du champ, vous aurez droit de passage, parce que la servitude, quoique non continue, est apparente.

Si, au contraire, vous ne présentez pas le titre de vente, vous ne pourrez pas réclamer le passage.

6° Le mode de la servitude peut se prescrire comme la servitude même et de la même manière [708]. Ainsi, si le mode est continu et apparent, il pourra s'établir par la prescription de trente ans; dans le cas contraire, il ne pourra s'établir que par titres. Par exemple : mon titre ne m'accorde sur le fonds du voisin que des fenêtres de trois pieds; mais, depuis trente ans, j'en ai de six pieds : j'aurai droit de les conserver de six pieds. S'il s'agissait, au contraire, d'un passage à pied sur votre fonds, je ne pourrais, par aucun laps de temps, transformer ce droit en celui d'un passage à cheval.

SECT. III. — COMMENT ON EN RÉGLE L'USAGE ET L'ÉTENDUE.

On règle l'usage et l'étendue des servitudes par le titre, quand il en existe. A défaut de titre, on suit les dispositions suivantes :

Moyens d'user
de la
servitude.

1° Quand on établit une servitude, on est censé accorder tout ce qui est nécessaire pour en user. Ainsi la servitude de puiser de l'eau à la fontaine d'autrui, emporte nécessairement le droit de passage [696]. Mais la concession tacite ne s'étend pas aux choses de pur agrément ou simplement utiles, à moins que la propriété asservie n'en dût éprouver aucun préjudice.

Ouvrages
nécessaires.

2° Celui auquel est due une servitude a droit de faire tous les ouvrages nécessaires pour en user et pour la conserver [697]. Ainsi, il peut passer avec ses ouvriers sur la propriété asservie, y déposer les matériaux. Mais il doit se borner aux ouvrages nécessaires et réparer les dommages qu'il aurait causés. Ces ouvrages sont à ses frais, et non à ceux du propriétaire du fonds assujetti, à moins que le titre d'établissement de la servitude ne dise le contraire. Dans le cas même où le propriétaire du fonds assujetti est chargé par le titre de faire à ses frais les ouvrages nécessaires pour l'usage ou la conservation de la servitude, il peut toujours s'affranchir de la charge, en abandonnant le fonds assujetti au propriétaire du fonds auquel la servitude est due [698, 699]. Les auteurs ne sont pas d'accord sur l'éten-

due de l'abandon qu'il faut faire. Quelques-uns prétendent que le fonds doit être abandonné dans son entier, parce que chaque partie qui le compose concourt à former le tout sur lequel la servitude est établie. D'autres soutiennent qu'il suffit d'abandonner la partie sur laquelle pèse immédiatement la servitude, cette partie étant en réalité la seule assujettie. Ce dernier sentiment paraît préférable, parce qu'il convient aux cas ordinaires; qu'il n'est pas probable que le propriétaire d'un champ d'une grande étendue ait voulu le grever dans sa totalité, en accordant, dans un coin, un passage à quelqu'un de ses voisins.

3^e Si l'héritage pour lequel la servitude a été établie vient à être divisé, la servitude reste due pour chaque portion, sans néanmoins que la condition du fonds assujetti soit augmentée. Ainsi, par exemple, s'il s'agit d'un droit de passage, tous les copropriétaires seront obligés de l'exercer par le même endroit [700].

4^e Le propriétaire du fonds assujetti ne peut rien faire qui tende à diminuer l'usage de la servitude, ou à le rendre plus incommode. Ainsi, il ne peut changer l'état des lieux, ni transporter l'exercice de la servitude dans un endroit différent de celui où elle a été primitivement assignée. Cependant, si cette assignation primitive était devenue plus onéreuse au propriétaire du fonds assujetti, ou si elle empêchait d'y faire des réparations avantageuses, il pourrait offrir au propriétaire de l'autre fonds un endroit aussi commode pour l'exercice des droits, et celui-ci ne pourrait pas le refuser [701].

5^e Celui qui a un droit de servitude ne peut en user que suivant son titre, sans pouvoir faire, ni dans le fonds qui doit la servitude, ni dans le fonds à qui elle est due, de changement qui aggrave la condition du premier [702].

SECT. IV. — COMMENT LES SERVITUDES S'ÉTEIGNENT ET REVIVENT.

ART. 1^{er}. — Comment elles s'éteignent.

1^o Les servitudes cessent lorsque les choses se trouvent en tel état qu'on ne peut plus en user [703]. Tel

Division
des fonds.
multiplicité

Devoirs
du débiteur.

Devoirs
du créancier.

Changement
d'état.

serait le cas où la source sur laquelle pèse un droit de puisage viendrait à tarir; où une maison au profit de laquelle un droit de vue existait, serait incendiée.

Confusion.

2° Toute servitude est éteinte lorsque le fonds à qui elle est due, et celui qui la doit, sont réunis dans la même main [705]. De là il suit que si j'achète un champ sur lequel j'ai une servitude, et que je le vende ensuite, il passera libre à l'acquéreur, en exceptant cependant le cas où il y aurait destination du père de famille [692, 694]. Mais il faut que l'union des deux propriétés dans une même main se fasse par une translation de propriété perpétuelle et irrévocable : la servitude ne serait pas éteinte, si la cession n'avait été faite qu'à titre précaire.

Prescription.

3° La servitude est éteinte par le non usage pendant trente ans [706]. Il en serait de même, bien qu'on usât de ce qui en fait l'accessoire. Par exemple : si, ayant droit de puiser à votre fontaine pour l'irrigation de mon jardin, je me contente de passer sur votre fonds sans aller puiser de l'eau, je perdrai mon droit de puisage, sans conserver celui de passage, parce que l'accessoire n'existait qu'en faveur du principal. Les jurisconsultes ne sont pas d'accord sur la question de savoir si le non usage provenant de la force majeure, laisse courir la prescription. Quelques-uns soutiennent l'affirmative, parce que la loi ne distingue pas et que cette décision prévient une multitude de procès. D'autres ont embrassé l'opinion contraire, d'après le principe : *Contrà non valentem agere, non currit præscriptio*.

4° Les servitudes discontinues, selon que nous l'avons dit plus haut, ne peuvent être acquises que par titres ; mais il en est autrement de leur extinction : la loi veut que toutes espèces de servitudes, continues ou discontinues, apparentes ou non, s'éteignent par la prescription de trente ans [706]. Les trente ans commencent à courir, selon les diverses servitudes, ou du jour où l'on a cessé d'en jouir, lorsqu'il s'agit de servitudes discontinues, ou du jour où il a été fait un acte contraire à la servitude, lorsqu'il s'agit de servitudes continues [707]. Ainsi, si j'ai un droit de passage, la prescription datera contre moi de l'époque où j'aurai cessé de passer par le fonds

asservi. Si, au contraire, la servitude dont je jouis consiste en une prise d'eau au canal voisin, la prescription courra en faveur du propriétaire grevé du jour où il aura détourné le cours de l'eau.

5° Le mode de la servitude peut se prescrire comme la servitude même et de la même manière [708]. De là il suit que toutes les servitudes, quelles qu'elles soient, continues ou discontinues, peuvent être diminuées par le non usage. Par exemple : vous aviez le droit de passer sur mon champ avec vos charrettes; mais pendant trente ans, vous y êtes passé seulement à pied : votre droit ne sera plus celui d'un passage avec charrettes; il sera réduit à celui d'un passage à pied.

6° Si l'héritage en faveur duquel la servitude est établie appartient à plusieurs par indivis, la jouissance de l'un empêche la prescription à l'égard de tous [709]. La raison en est que, par l'indivision, les copropriétaires ne forment qu'une personne par rapport à l'héritage.

Si, parmi les copropriétaires, il s'en trouve un contre lequel la prescription n'ait pu courir, comme un mineur, il aura conservé le droit de tous les autres [710].

7° Quand la servitude vient à s'éteindre dans son principal, elle s'éteint aussi dans ce qu'elle avait d'accessoire. Supposez qu'une fontaine sur laquelle vous avez un droit de puisage vienne à tarir : comme vous ne pourrez plus exercer le droit de puisage, vous aurez perdu celui de passage dans le fonds voisin, qui ne vous avait été accordé que comme moyen d'aller à la fontaine.

Extinction
de l'accessoire.

ART. II. — Comment les servitudes revivent.

Les servitudes revivent, si les choses sont rétablies de manière qu'on puisse en user; à moins qu'il ne se soit écoulé un espace suffisant pour faire présumer l'extinction de la servitude [704]. On considère les servitudes comme des qualités actives ou passives qui revivent quand les choses sont replacées dans leur ancien état, pourvu toutefois que la condition du fonds servant n'en devienne pas plus dure. S'il en est différemment dans l'usufruit, c'est qu'on le considère comme attaché

bonified
REVISED ed
1825

à la substance même de la chose. Voilà pourquoi, si la maison que j'ai en usufruit vient à être incendiée, j'aurai perdu pour toujours le droit d'en jouir, quand même une autre serait rebâtie à sa place. Mais si cette maison, au lieu d'être grevée par un usufruit, l'était par une servitude, mon droit, suspendu pendant qu'elle était détruite, revivra du moment qu'elle sera réédifiée, pourvu que le temps requis pour la prescription ne soit pas encore écoulé.

SOCIÉTÉ.

Le mot de société est pris dans deux acceptions différentes : tantôt il signifie le contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun, dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter [1832]. Tantôt il signifie l'être moral composé des divers sociétaires, ayant des droits et des obligations distincts de chacun des associés pris individuellement [1845, 1847, etc.]. Nous parlerons 1° des dispositions générales ; 2° des diverses espèces de sociétés ; 3° des engagemens des associés ; 4° de la fin de la société.

CHAPITRE 1^{er}.

Dispositions générales.

*Essence
du contrat
de société.*

1° Il est de l'essence du contrat de société, 1° que *chaque des parties apporte quelque chose à la société* : si l'une d'elles n'y apportait rien, le contrat serait considéré, à son égard, comme une donation. Pothier enseigne que cette libéralité serait de biens à venir, et ne pourrait être faite conséquemment qu'en faveur du mariage. M. Duranton combat cette décision, et ne voit, dans un pareil contrat, qu'une donation de droits actuels mais dont le produit est éventuel. Au reste, il n'est pas nécessaire que l'apport de chaque sociétaire soit de même nature. L'un peut fournir son argent, l'autre son im-

meuble, un troisième son industrie. On regarde comme un apport insuffisant, parce qu'il n'est pas appréciable à prix d'argent, celui du crédit et de la puissance d'une personne pour faire adjuger une entreprise ou pour faire prospérer une industrie. Mais il en est autrement de l'habileté et de la bonne réputation d'un négociant, de son crédit comme commerçant : ces choses sont regardées comme une véritable mise (M. Duranton, t. 17, n° 318). 2° *Que la chose ait été mise en commun.* Si donc je conviens avec un pâtre qu'il gardera mon troupeau moyennant 100 livres de laine, notre contrat ne sera pas une société, puisque nous ne mettons rien en commun. Si nous convenons, au contraire, qu'il aura une quotité dans la laine et dans le croît, il y aura société entre nous : ma mise sera la fourrure des brebis ; la sienne, la garde du troupeau ; le profit commun, une quotité dans les produits. 3° *Que la chose ait été mise en commun par l'effet d'une convention ;* car si la chose était commune par un fait qui fût indépendant de la volonté des parties, ainsi qu'il fut entre successeurs ; ou si la chose était devenue commune par le fait d'un tiers ou d'une seule des parties ; comme si, par exemple, Paul, à l'insu de Jacques, mêlait deux pièces de vin qui leur appartenaient individuellement : il y aurait communauté, mais non société. 4° *Que les sociétaires participent aux droits et aux pertes.* L'égalité qui doit régner dans les contrats exige cette répartition ; la société qui serait faite dans l'intérêt d'un seul est appelée *léonine* : nous verrons, plus bas, qu'elle est réprouvée par le code. Cependant le profit espéré peut être inégal : ainsi celui qui apporte seulement son industrie peut avoir une part plus ou moins grande que celle des metteurs de fonds. La loi civile établit bien le principe que tous les associés doivent avoir part aux bénéfices ; mais, dans l'impossibilité d'apprécier toutes les circonstances, elle a dû abandonner à la conscience des contractans de fixer leur quotité respective. Selon les lois de la justice naturelle, cette part doit être proportionnée à la valeur de l'apport et de l'industrie.

2° Tout ce qui est licite peut être l'objet du contrat de société [1833]. On peut donc s'associer pour le louage

2004-627
 2004-627
 2004-627

Objet
 de ce contrat.

d'un bien, pour l'exploitation d'un brevet d'invention, pour la direction d'un pensionnat. Mais on ne pourrait pas s'associer pour faire la contrebande, pour exercer le monopole.

A quelle classe
il appartient.

3° La société est un contrat de *droit des gens* qui se forme et se gouverne par les seules règles du droit naturel ; elle est un contrat *consensuel*, *commutatif*, parfaitement *synallagmatique*. — Voy. au mot *Obligations* la définition de ces mots.

Observations.

4° La capacité des contractans et la preuve de leurs engagemens est soumise aux règles générales des obligations. — Voy. le mot *Obligations* et les art. 1315 et suiv. du code civil.

CHAPITRE II.

Diverses espèces de sociétés.

Les sociétés sont universelles ou particulières. Nous allons parler des unes et des autres.

SECT. I^{re}. — DES SOCIÉTÉS UNIVERSELLES.

On distingue deux sortes de sociétés universelles : la société de tous biens présens, et la société universelle de gains.

Société
de tous biens
présens.

1° La société de tous biens présens est celle par laquelle les contractans mettent en commun tous les biens meubles et immeubles qu'ils possèdent *actuellement*, et les profits qu'ils pourront en tirer. Ils peuvent aussi, par une convention expresse, y comprendre toute espèce de gains ; mais les biens qui pourraient leur advenir par succession, donation ou legs, n'entrent dans cette société que pour la jouissance : toute stipulation tendant à y faire entrer la propriété de ces biens immeubles ou meubles est prohibée, sauf les règles concernant les conventions matrimoniales [1837].

2° La société de tous biens présens, alors même qu'elle ne comprendrait pas toute espèce de gains, est tenue de toutes les dettes dont les associés étaient grevés au moment de l'acte. La raison en est qu'elle a acquis la propriété de tous les biens présens, qu'elle en retire

tous les profits, et qu'en outre, elle a la jouissance des biens postérieurement acquis par les associés à titre gratuit. Cependant, quant aux dettes qui pèsent sur les biens échus aux associés à titre gratuit, elles ne sont à la charge de la société que pour les arrérages et les intérêts; il en serait de même des dettes contractées pour les biens particuliers de l'un des associés (M. Duranton, 17. 356).

3° Les frais de nourriture et d'entretien, soit des associés, soit de leurs enfans, doivent être pris sur la société, quand la société est de tous les gains. Mais si la société n'est pas de tous les gains, M. Duranton distingue : les frais doivent être pris sur les gains particuliers des associés, si ces gains peuvent y suffire; dans le cas contraire, le déficit est supporté par la société : ces dépenses sont une charge de la généralité des gains faits soit par les associés, soit par la société.

4° Sous l'empire des lois qui permettaient la société de tous biens présens et futurs, on décidait que la dot des enfans devait être prise sur les biens de la société. M. Dalloz pense qu'il en est de même sous le nouveau code. M. Duranton soutient l'opinion contraire, parce que la société ne s'étend plus sur les biens futurs.

5° La société universelle de gains renferme, 1° tout ce que les parties acquerront par leur industrie, à quelque titre que ce soit, pendant le cours de la société, par exemple, les revenus de tous les biens meubles et immeubles, les profits d'un commerce, la partie qui revient à l'un des associés comme inventeur du trésor, parce qu'elle est acquise par une espèce d'industrie; 2° les meubles que chacun des associés possède au moment du contrat [1838].

Mais n'entrent pas dans cette société, 1° les immeubles personnels, si ce n'est pour la jouissance; 2° les meubles qui peuvent échoir à titre gratuit; 3° la partie du trésor qui revient à l'associé comme propriétaire du sol.

6° La société universelle de gains, acquérant tous les biens meubles dont les associés étaient propriétaires au moment de l'acte, doit être tenue de toutes les dettes mobilières; car les dettes mobilières suivent tou-

Société
bornée à tous
les gains.

jours le mobilier et en sont la charge. Mais les dettes contractées par les associés, pendant la durée de la société, ne sont pas à la charge de la société, si elle n'en a profité. Les frais de nourriture et d'entretien des associés et de leurs enfans ; ceux de l'éducation de ces derniers sont à la charge de la société, parce qu'ils doivent être pris sur les revenus et sur les gains.

7° La simple convention de société universelle, faite sans autre explication, n'emporte que la société universelle de gains [1839].

Dispositions
communes.

8° Nulle société universelle ne peut avoir lieu qu'entre personnes respectivement capables de se donner ou de recevoir l'une de l'autre, et auxquelles il n'est pas défendu de s'avantager au préjudice d'autres personnes [1840]. MM. Delaporte, Duranton, Boileux croient, contrairement à l'opinion de M. Delvincourt, que la prohibition doit être restreinte au cas où la défense d'avantager reposerait sur une qualité de la personne avec laquelle se contracterait la société. Ils ne pensent pas que la loi ait voulu interdire une société générale entre un père ayant des enfans et un étranger ; ni entre un père et ses enfans [854] ; mais la société universelle devrait être annulée, si elle avait été contractée entre un médecin et le malade pendant la maladie dont ce dernier est mort ; entre le père et son enfant adultérin.

SECT. II. — DES SOCIÉTÉS PARTICULIÈRES.

Il y a plusieurs espèces de sociétés particulières : les unes s'appliquent à certaines choses déterminées, ou à leur usage, ou aux fruits à en percevoir [1841] ; les autres à une entreprise désignée, ou à l'exercice de quelque métier ou profession [1842] ; enfin il en est qui ont pour objet des opérations de commerce [Cod. com., articles 18 et s.]. Les parties doivent expliquer clairement si elles mettent la chose même en société, ou seulement les fruits. On comprendra l'importance de cette observation par l'exemple suivant : Deux propriétaires mettent chacun une vache en commun : si la société porte sur les vaches mêmes, la mort de l'une des vaches demeurera pour le compte des deux associés ; si, au contraire,

la société n'avait pour objet que de mettre en commun les veaux et le laitage, la perte de la vache sera pour celui qui l'avait fournie. A défaut de stipulation expresse, on décidera la question par l'évaluation de la mise respective des deux contractans, et par l'application du principe que, dans les contrats onéreux, il doit y avoir égalité dans les mises comme dans les profits.

CHAPITRE III.

Engagemens des associés.

Ces engagemens sont relatifs aux associés entre eux, ou aux tiers.

SECT. I^{re}. — ENGAGEMENTS DES ASSOCIÉS ENTRE EUX.

- 1^o Engagemens des associés à l'égard de la société;
2^o engagemens de la société à l'égard des associés;
3^o fixation des parts; 4^o administration;

ART. I^{er}. — Engagemens des associés à l'égard de la société.

1^o La société commence à l'instant même du contrat, s'il ne désigne une autre époque [1843]. Quand il n'y a pas de convention sur la durée de la société, elle est censée contractée pour toute la vie des associés; sauf le droit de résiliation dont nous parlerons au chapitre quatrième; ou s'il s'agit d'une affaire dont la durée soit limitée, pour tout le temps que doit durer cette affaire [1844].

Commencement
et durée
de la société.

2^o Chaque associé est débiteur envers la société de tout ce qu'il a promis d'y apporter. Lorsque cet apport consiste en un corps certain et que la société en est évincée; l'associé en est garant envers la société [1845, 1625 et s.]. Cette garantie n'aurait pas cependant lieu dans la société universelle; car alors l'associé ne promet pas de corps certain: il apporte ses droits dans leur universalité, tels qu'ils sont.

Apport.

3^o L'associé qui devait apporter une somme dans la société et qui ne l'a point fait, devient, de plein droit et sans demande, débiteur des intérêts de cette somme, à compter du jour où elle devait être payée. Il en est de

intérêts.

même à l'égard des sommes qu'il a prises dans la caisse sociale, à compter du jour où il les a tirées pour son profit particulier; le tout sans préjudice de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu [1846].

Compte
des gains.

4° Les associés qui se sont soumis à apporter leur industrie à la société, lui doivent compte de tous les gains qu'ils ont faits par l'espèce d'industrie qui est l'objet de cette société [1847]. Si un associé n'avait fait aucun bénéfice, à raison d'un empêchement de force majeure, il ne serait tenu à aucune indemnité; mais s'il y avait faute de sa part, il en serait comptable envers la société.

Imputation
du
paiement.

5° Si l'un des associés est, pour son compte particulier, créancier d'une somme exigible envers une personne qui se trouve aussi devoir à la société une somme également exigible, l'imputation de ce qu'il reçoit de ce débiteur doit se faire sur la créance de la société et sur la sienne dans la proportion des deux créances, encore qu'il eût par sa quittance dirigé l'imputation intégrale sur sa créance particulière; mais s'il a exprimé dans sa quittance que l'imputation serait faite en entier sur la créance de la société, cette stipulation sera exécutée [1848]. Exemple: je dois 6,000 francs à Jean, associé de Louis, et 12,000 francs à la société dont les membres sont Jean et Louis. Si je paie 6,000 francs à Jean, il ne pourra retenir que 2,000 francs pour sa créance personnelle, et il devra verser les autres 4,000 francs dans la caisse sociale. Au reste l'équilibre d'intérêts qui doit exister entre les associés ne peut nuire au tiers débiteur auquel ces intérêts sont étrangers, et en faveur duquel il y a toujours lieu d'appliquer l'art. 1256. — Voy. au mot *Obligations*, pag. 113.

6° Lorsque l'un des associés a reçu sa part entière de la créance commune, et que le débiteur est depuis devenu insolvable, cet associé est tenu de rapporter à la masse commune ce qu'il a reçu, encore qu'il eût spécialement donné quittance pour sa part [1849]; car il serait contre l'équité que, dans une même société, l'un des membres retirât plus, et l'autre moins.

Responsabilité

7° Chaque associé est tenu envers la société des dommages qu'il lui a causés par sa faute, sans pouvoir com-

penser avec ces dommages les profits que son industrie lui aurait procurés dans d'autres affaires [1850]. Mais il n'est tenu que de la faute ordinaire, et non de la faute la plus légère (Pothier, n° 8).

8° Chaque associé peut, sans le consentement de ses associés, s'associer une tierce personne, relativement à la part qu'il a dans la société. Mais il ne peut pas, sans ce consentement, l'associer à la société [1861].

Association
d'un tiers.

ART. II. — Engagemens de la société à l'égard des associés.

1° Lorsque c'est la JOUISSANCE de la chose et non la propriété qui a été mise en société, la chose doit être rendue *in specie* au propriétaire ; mais si la PROPRIÉTÉ de la chose a été mise en société, le propriétaire ne peut la réclamer *in specie* : il n'a de droits que sur les fonds communs. SI LES CHOSES DONT LA JOUISSANCE seulement a été mise dans la société sont des *corps certains* et déterminés, qui ne se consomment point par l'usage, elles sont aux risques de l'associé propriétaire. Si ces choses se *consomment*, si elles se *détériorient* en les gardant, si elles sont *destinées à être vendues*, ou si elles ont été mises dans la société sur une *estimation portée par un inventaire*, elles sont aux risques de la société, parce qu'elle en est devenue propriétaire. Enfin, si la chose a été estimée, l'associé ne peut répéter que le montant de l'estimation, du moins quand il s'agit de biens *meubles* (Arg. 1565); relativement aux biens *immeubles*, il faudra examiner quelle a été l'intention des contractans. — Voy. les art. 1302, 1851, 1867.

Restitution
de l'apport.

2° Un associé a action contre la société, 1° à raison des sommes qu'il a déboursées pour elle; 2° à raison des obligations qu'il a contractées de bonne foi pour les affaires de la société; 3° à raison des risques inséparables de la gestion : par exemple, si, dans un voyage que je fais pour le compte de la société, un voleur m'enlève 2,000 fr., la société devra me les rendre, si cette somme était nécessaire pour la gestion de l'affaire ; mais si 500 fr. m'étaient suffisans, les autres 1,500 fr. demeureront à ma charge [1852].

Indemnités.

ART. III. — Fixation des parts.

Stipulations
prohibées.

1^{re} La convention qui donnerait à l'un des associés la totalité des bénéfices, est nulle. Il en est de même de la stipulation qui affranchirait de toute contribution aux pertes les sommes ou effets mis dans le fonds de la société par un ou plusieurs des associés [1855]. Mais il ne faudrait pas conclure de cet article qu'il est défendu d'affranchir de toute participation à la perte des fonds celui qui fournit son industrie ; car pour cet associé, l'industrie constitue la mise sociale. Or, en ne recueillant aucun avantage de la société, il perd sa mise et contribue conséquemment aux pertes. Il serait encore permis de convenir que celui dont l'industrie forme la mise, aura, par exemple, un quart ou un tiers des bénéfices, et, à tout événement, une somme annuelle ou une somme une fois payée : une telle stipulation serait valable, comme participant du louage d'ouvrage et de la société. Mais deux associés pourraient-ils convenir que l'un aura les trois quarts du profit, et ne supportera que le quart de la perte ? Oui, si celui qui recueille les trois quarts a fait des apports qui compensent la décharge d'une partie de la perte ; non, si les apports sont égaux, en tenant compte des fonds et de l'industrie (M. Duranton, 17. 419, 420, 422).

2^e *Triple contrat.* Que faut-il penser du triple contrat ? Pour mieux faire comprendre en quoi il consiste, nous allons donner un exemple : Paul et Pierre mettent chacun 10,000 fr. en société ; ils espèrent réaliser un profit annuel de 15 pour 0/0. Mais Paul, préférant ne pas courir les chances de perdre son capital, abandonne à Pierre 5 pour 0/0 des profits éventuels, à la charge par ce dernier de prendre sur lui les risques du capital. Les motifs qui l'ont déterminé à faire assurer son capital, le portent également à faire assurer le profit annuel qu'il espère tirer de la société : il offre donc à son associé de lui vendre son capital assuré et les profits qui pourront en revenir, moyennant 10,000 fr. payables à la fin de la société, et une rente annuelle de 500 fr. tant que la société durera.

Nous tenons comme indubitable que si les parties font un tel contrat par une seule et même convention, il sera nul. L'art. 1855 est évidemment applicable ici, alors même que les parties déclareraient dans l'acte que Paul est dispensé de contribuer aux pertes en vertu d'un contrat d'assurance; car si cette déclaration était suffisante pour se garantir de la prohibition de l'art. 1855, rien ne serait plus facile que d'éluder la loi. D'ailleurs, en examinant la question au fond, on voit qu'il n'y a, en réalité, ni société, ni assurance, ni transport d'une créance. Il n'y a pas de société; car le but de toute société est de mettre des choses en commun pour les profits et les pertes; or, dans notre cas, Paul n'a eu d'autre but que de s'assurer un intérêt annuel; et Pierre, que de profiter de tous les bénéfices, en s'exposant à toutes les pertes. Il n'y a pas eu de contrat d'assurance, pour lequel il faut, comme nous l'avons dit sous sa rubrique spéciale, une prime stipulée; or, par supposition, il n'y a pas eu stipulation de prime. Enfin, il n'y a pas eu vente d'une créance assurée, puisqu'il n'y a eu ni société, ni assurance réelle, ni vente sérieuse. Ce contrat n'est qu'un prêt déguisé.

Mais nous croyons que s'il était intervenu trois contrats réels et distincts entre les parties, chacun d'eux aurait conservé son caractère propre; et, par conséquent, que cette triple convention ne dégénérerait pas en prêt. En effet, le contrat de société existe nonobstant celui d'assurance qui n'en est que l'accessoire; et les contrats de société et d'assurance existent nonobstant celui de vente. D'abord le contrat de société existe nonobstant celui d'assurance du *capital*; car il conserve ses caractères propres et est régi par des règles différentes. L'assurance du capital n'a aucune influence sur les profits de la société; de manière que la prime sera toujours la même, soit que l'assuré tire de grands profits de la société, soit que les profits soient nuls. D'un autre côté, il est si vrai que les deux contrats peuvent exister conjointement sans se détruire que si, dans une société de commerce, Pierre venait à contracter des dettes sociales, les créanciers pourraient, nonobstant l'assurance, poursuivre Paul

pour le tout [1862], sauf le recours de ce dernier contre Pierre. De même, s'ils avaient mis dans la société des sommes inégales, et que l'acte consenti entre Pierre et un tiers ne restreignît pas l'obligation à la part du premier, Paul serait tenu à l'égard des tiers non-seulement d'une part proportionnelle à sa mise, mais encore d'une part égale à celle de Pierre [1863]. Enfin, s'il arrivait que le contrat d'assurance fût annulé, ou rescindé pour une raison quelconque, celui de société demeurerait dans toute sa valeur primitive.

Examinons maintenant s'il est permis de vendre à un coassocié les *profits* éventuels de la société. D'abord, de sa nature, cette vente est valable; car tout le monde sait qu'on peut vendre une chose incertaine, par exemple, les produits d'un coup de filets. Mais cette vente change-t-elle le contrat de société en un contrat d'une autre espèce? La négative est hors de doute; la raison en est que le vendeur demeure toujours sujet aux chances de perdre son capital, et que les droits des tiers, comme nous l'avons dit plus haut, sont les mêmes à son égard.

Reste donc seulement à savoir si la vente de la mise sociale assurée par l'un des associés, jointe à celle des profits éventuels, transforme le contrat de société en contrat de prêt. Nous croyons fermement le contraire, parce que 1^o les actes de l'associé vendeur continuent à engager les coassociés à l'égard des tiers; 2^o si l'associé vendeur a été exclusivement chargé par l'acte de société de gérer les affaires, il conserve son droit malgré l'existence du triple contrat, ce qui est surtout incontestable, si la société est composée de plusieurs membres et qu'un seul ait acheté les droits du gérant [1856]; 3^o si le vendeur et l'acquéreur associés résilient la vente, la société demeurera dans son état primitif de mise assurée, comme en cas de résiliation du contrat d'assurance, la mise primitive est exposée aux chances de perte et de gain. Or, comme ces effets ne sont pas ceux du prêt, mais ceux de la société, nous en concluons que le triple contrat ne dégénère point en prêt, mais qu'il laisse subsister la société.

3^e. Lorsque l'acte de société ne détermine point la part de chaque associé dans les bénéfices ou pertes, la part de chacun est en proportion de sa mise dans le fonds de la société. A l'égard de celui qui n'a apporté que son industrie, sa part dans les bénéfices ou dans les pertes est réglée comme si sa mise eût été égale à celle de l'associé qui a le moins apporté [1853]. Si les associés sont convenus de s'en rapporter à l'un d'eux pour le règlement des parts, ce règlement ne peut être attaqué s'il n'est évidemment contraire à l'équité : nulle réclamation n'est admise si la partie qui se prétend lésée a commencé à exécuter le règlement, ou s'il s'est écoulé plus de trois mois depuis qu'elle a eu connaissance du règlement [1854].

Défaut
de fixation
des parts.

ART. IV. — Administration de la société.

1^o. L'associé chargé de l'administration par une clause spéciale du contrat de société, peut faire, nonobstant l'opposition des autres associés, tous les actes qui dépendent de son administration, pourvu que ce soit sans fraude. Ce pouvoir ne peut être révoqué sans cause légitime, tant que la société dure ; mais s'il n'a été donné que par acte postérieur au contrat de société, il est révocable comme un simple mandat [1856]. — Voy. la section suivante.

Stipulations
spéciales.

Lorsque plusieurs associés sont chargés d'administrer, sans que leurs fonctions soient déterminées, ou sans qu'il ait été exprimé que l'un ne pourrait agir sans l'autre, ils peuvent faire chacun séparément tous les actes de cette administration. Mais, s'il a été stipulé que l'un des administrateurs ne pourra rien faire sans l'autre, un seul ne peut, dans aucun cas, agir sans l'autre [1857, 1858].

2^o A défaut de stipulations spéciales sur le mode d'administration, l'on suit les règles suivantes : 1^o les associés sont censés s'être donné réciproquement le pouvoir d'administrer l'un pour l'autre, sauf le droit des associés de s'opposer à l'opération avant qu'elle soit commencée ; 2^o chaque associé peut se servir des choses appartenant à la société, pourvu qu'il les emploie à leur

Défaut
de
stipulations.

destination fixée par l'usage, et qu'il ne s'en serve pas contre l'intérêt de la société, ou de manière à empêcher ses coassociés d'en user selon leur droit; 3° chaque associé a le droit d'obliger ses coassociés à faire avec lui les dépenses qui sont nécessaires pour la conservation des choses de la société; 4° l'un des associés ne peut faire d'innovation sur les immeubles dépendans de la société, même quand il les soutiendrait avantageuses à cette société, si les autres associés n'y consentent [1859].

3° L'associé qui n'est pas administrateur ne peut aliéner ni engager les choses même mobilières qui dépendent de la société [1860]; du moins, s'il vend sa part, l'acquéreur ne pourra la demander qu'après la dissolution de la société. Au reste, des termes de cet article il ne faudrait pas conclure que l'associé nommé administrateur pourrait aliéner les biens, car l'aliénation n'est pas une acte d'administration; elle exige des pouvoirs plus étendus. Voy. au mot *Personnes* ce qui concerne l'administration des biens des mineurs.

SECT. II. — ENGAGEMENTS DES ASSOCIÉS À L'ÉGARD DES TIERS.

1° Dans les sociétés autres que celles de commerce, les associés ne sont pas tenus solidairement des dettes sociales : la solidarité doit être stipulée [1202, 1214, 1862].

2° L'un des associés ne peut obliger les autres, si ceux-ci ne lui en ont conféré le pouvoir [1862]. N'y a-t-il pas contradiction entre cette disposition et celle de l'art. 1859, portant que ce que chacun des associés fait est valable même pour la part des coassociés, sans qu'il ait pris leur consentement? On les concilie de la manière suivante : ce que chacun fait est valable, sans le consentement des coassociés, pourvu qu'il n'en résulte pas pour ces derniers une obligation à l'égard des tiers; mais aucun, s'il n'y est autorisé, ne peut obliger les autres coassociés à l'égard des tiers. De là il résulte que l'un d'eux peut diminuer ou perdre même tout le fonds social; mais que sa mauvaise administration ne peut avoir d'autres effets à l'égard de ses coassociés. Si, au contraire, la loi avait permis à l'un des associés d'obli-

ger les autres à l'égard des tiers, ces coassociés auraient pu être ruinés sans le savoir (M. Delvincourt).
 3^e Les associés sont tenus envers le créancier avec lequel ils ont contracté, chacun pour une somme et part égale, encore que la part de l'un d'eux dans la société fût moindre, si l'acte passé avec le créancier n'a spécialement restreint l'obligation de celui-ci sur le pied de cette dernière part [1863]. Le créancier est censé croire que les mises des associés sont égales. [1861] no 161.

CHAPITRE II.

Fin de la société.

La société finit 1^{re} par l'expiration du temps pour lequel elle a été contractée. La prorogation, dès qu'elle est consentie entre les parties, ne pourra être prouvée que de la manière réglée au titre des obligations [1865, 1866, 1341].

Expiration
du temps.

2^e Elle finit par l'extinction de la chose [1865]. Lorsque l'un des associés a promis de mettre en commun la propriété d'une chose certaine, la perte survenue avant que la mise en soit effectuée, opère la dissolution de la société par rapport à tous les associés [1867]. Les auteurs ont examiné la question de savoir si cette disposition déroge à l'art. 1138, d'après lequel l'obligation de livrer la chose est parfaite par le seul consentement des parties, et la perte est pour le créancier. L'affirmative est soutenue par quelques auteurs, et entre autres par M. Pardessus. MM. Toullier et Duranton admettent, au contraire, que la chose est aux risques de la société, quand l'associé débiteur n'était pas en demeure de la livrer. Il semble, en effet, que les termes de l'art. 1867 ne sont pas assez formels pour faire supposer une dérogation aux principes généraux des obligations : leur généralité peut laisser croire qu'ils admettent les distinctions de droit commun. Voy. au mot Obligations, pag. 80 et 262.

Extinction
de la chose.

La société est également dissoute, dans tous les cas, par la perte de la chose, lorsque la jouissance seule a été mise en commun et que la propriété est restée dans

la main de l'associé [*id*]. La raison en est que la chose étant demeurée la propriété de celui qui l'a fournie, a dû périr pour lui ; dès-lors la société doit cesser, puisque l'un des associés n'y contribue plus [1832]. Mais la société n'est pas rompue par la perte de la chose dont la propriété a été déjà apportée à la société [1867] : le fonds social est seulement réduit.

Consommation
de la
négociation.

3° La société finit par la consommation de la négociation [1865]. Vous vous associez avec Paul pour l'entreprise d'une maison : votre société sera finie, dès que la maison aura été livrée.

Mort,
interdiction,
déconfiture.

4° La société finit par la mort naturelle de quelqu'un des associés ; par la mort civile, l'interdiction ou la déconfiture de l'un d'eux [1865]. S'il a été stipulé qu'en cas de mort de l'un des associés, la société continuerait avec son héritier, ou seulement entre les associés survivans, ces dispositions seront suivies : au second cas, l'héritier du décédé n'a droit qu'au partage de la société, eu égard à la situation de cette société lors du décès, et ne participe aux droits ultérieurs qu'autant qu'ils sont une suite nécessaire de ce qui s'est fait avant la mort de l'associé auquel il succède [1868].

Renonciation.

5° La société finit par la volonté qu'un seul ou plusieurs expriment de n'être plus en société [1865]. Mais il faut distinguer entre les sociétés dont la durée est illimitée, et les sociétés à terme. 1° La dissolution de la société par la volonté de l'une des parties ne s'applique qu'aux sociétés de la première espèce ; elle s'opère par une renonciation notifiée à tous les associés, pourvu que cette renonciation soit de bonne foi, et non faite à contre-temps. La renonciation n'est pas de bonne foi, lorsque l'associé renonce pour s'approprier à lui seul le profit que les associés s'étaient proposé de retirer en commun. Elle est faite à contre-temps lorsque les choses ne sont plus entières, et qu'il importe à la société que sa dissolution soit différée [1869, 1870], 2° La dissolution des sociétés à terme ne peut être demandée par l'un des associés avant le terme convenu, qu'autant qu'il y en a de justes motifs, comme lorsqu'un autre associé manque à ses engagements, ou qu'une

infirmité habituelle le rend inhabile aux affaires de la société, ou autres cas semblables, dont la légitimité et la gravité sont laissées à l'arbitrage des juges.

OBLIGATIONS.

1^o Les règles concernant le partage des successions, la forme de ce partage, et les obligations qui en résultent entre les cohéritiers, s'appliquent aux partages entre associés [1872].

Partages.

2^o Les dispositions de ce traité ne s'appliquent aux sociétés de commerce que dans les points qui n'ont rien de contraire aux lois et usages du commerce [1873].

Sociétés
de commerce.

SUCCESSIONS.

1^o La succession est la transmission des biens, droits et charges d'une personne morte à une personne vivante.

Les biens sont transmis par l'effet de la loi ou par la volonté de l'homme. Dans le premier cas, la succession est appelée *légitime*; dans le second cas, elle est appelée *testamentaire*.

La succession est encore *régulière* ou *irrégulière*, selon que c'est un parent légitime qui est appelé à recueillir les biens, ou bien un parent naturel, l'époux ou l'État.

2^o L'héritier est le successeur universel de tous les biens, de tous les droits et de toutes les charges du défunt. Il y a deux sortes d'héritiers : ceux qui sont *institués*, c'est-à-dire, nommés par un testament, et ceux à qui la loi défère la succession. Les premiers sont appelés *héritiers testamentaires*; les seconds, *héritiers légitimes*, ou *ab intestat*, parce qu'ils succèdent par la proximité du sang, et non en vertu d'un testament.

3^o Le nom d'*hérédité* est un nom de droit, qui ne marque aucune espèce de bien particulier; mais qui exprime le droit de l'héritier, et qui convient aussi bien à une succession onéreuse par la multitude des charges qu'à une succession avantageuse.

Nous ne traiterons, sous le présent titre, que des successions légitimes ou *ab intestat*.—Quant aux successions transmises par la volonté de l'homme, Voy. au mot *Testament*.

Nous parlerons, 1° de l'ouverture des successions; 2° des divers ordres de successions; 3° des causes qui rendent incapable ou indigne de succéder; 4° de l'acceptation; 5° des successions vacantes; 6° du partage; 7° de la répudiation.

CHAPITRE 1^{er}.

Ouverture des successions.

1° Les successions s'ouvrent par la mort naturelle et par la mort civile [718]. Elles s'ouvrent aussi par l'absence; mais ce n'est que conditionnellement [425, 432].

2° Il suffit de survivre un instant à la personne dont on est héritier, pour être en droit de recueillir sa succession; mais il est nécessaire de survivre. On voit par là que lorsque deux personnes sont respectivement appelées à la succession l'une de l'autre, il est nécessaire de savoir laquelle des deux a survécu, pour déclarer que la succession a été ouverte en sa faveur. Comme dans certaines circonstances il est impossible de déterminer laquelle de ces deux personnes est morte la première, la loi veut, qu'à défaut de preuves positives de survie, on ait recours aux présomptions suivantes :

Première
règle.

Si plusieurs personnes appelées à la succession l'une de l'autre périssent dans un même événement sans qu'on puisse reconnaître laquelle est décédée la première, la présomption de survie est déterminée par les circonstances du fait [720]. Ainsi il faudra décider, que si un incendie a commencé par le premier étage d'une maison, celui qui demeurerait à ce premier étage est présumé mort avant celui qui demeurerait au second. Dans une bataille, celui qui était à l'avant-garde, est censé avoir succombé avant celui qui était à l'arrière-garde. Dans un naufrage, celui qui a été vu le dernier est censé avoir survécu. Une mère massacrée avec ses enfans en bas âge est présumée avoir été mise à mort la première,

parce que les assassins avaient intérêt à se défaire plutôt d'elle.

A défaut des circonstances du fait, la présomption est déterminée par la force de l'âge ou du sexe [720]. Ainsi, 1^o si ceux qui ont péri ensemble avaient moins de quinze ans, le plus âgé sera présumé avoir survécu; 2^o s'ils étaient tous au-dessus de soixante ans, le moins âgé sera présumé avoir survécu; 3. si les uns avaient moins de quinze ans, et les autres plus de soixante, les premiers seront présumés avoir survécu [721] : il ne faudrait pas cependant conclure que l'enfant de deux jours est présumé avoir lutté contre la mort plus long-temps que le vieillard âgé seulement de soixante et un ans. Les juges qui doivent d'abord recourir aux circonstances du fait, tiendront compte de la faiblesse de l'enfant et de la vigueur du vieillard. 4^o Si ceux qui ont péri ensemble avaient quinze ans accomplis et moins de soixante, le mâle est toujours présumé avoir survécu, lorsqu'il y a égalité d'âge, ou si la différence qui existe n'excède pas une année. S'ils étaient du même sexe, la présomption de survie qui donne ouverture à la succession dans l'ordre de la nature doit être admise; ainsi le plus jeune est présumé avoir survécu au plus âgé [722].

Deuxième
règle.

Ces présomptions légales s'appliquent-elles aux successions testamentaires, aussi bien qu'aux successions *ab intestat*? Qui, d'après M. Toullier qui invoque la parité de raison. Non, d'après MM. Chabot, Delvincourt, Duranton, parce que les présomptions de survie sont placées sous la rubrique des successions *ab intestat*, et qu'il n'y a pas nécessité, dans le cas des successions testamentaires, d'assigner un héritier, puisque, à défaut de la volonté de l'homme, la loi le désigne.

3^o Les héritiers légitimes sont saisis de plein droit des biens, droits et actions du défunt, sous l'obligation d'acquitter toutes les charges de la succession. Les enfans naturels, l'époux survivant et l'État doivent se faire envoyer en possession par la justice [724].

CHAPITRE II.

Divers ordres de succession.

Le Code a traité, sous cette rubrique, de la manière dont se fait la division des successions, de la représentation, des diverses personnes appelées à succéder. Nous nous conformerons à cette méthode dans les sections suivantes.

SECT. 1^{re}. — DE LA MANIÈRE DONT SE FAIT LA DIVISION DES SUCCESSIONS.

1^o Dans les pays de coutume, on divisait les biens, à raison de leur nature en *nobles*, et en *roturiers*, en *meubles* et en *immeubles*; à raison de leur origine, on les divisait en *paternels* et en *maternels*, en *propres* et en *acquêts*. On appelait *propre*, tout immeuble ou réputé tel, reçu par voie de succession; *acquêt*, l'immeuble acquis à tout autre titre. Les meubles étaient attribués à certains héritiers, et les immeubles à d'autres. Les biens provenus du père retournaient à la ligne paternelle, et les biens provenus de la mère retournaient à la ligne maternelle. Aujourd'hui la loi ne considère plus ni la nature ni l'origine des biens pour en régler la succession [732].

2^o Les enfans ou leurs descendans succèdent à leurs ascendans, sans distinction de sexe ni de primogéniture, et encore qu'ils soient issus de différens mariages [745]. Ainsi si une femme laisse deux enfans issus de différens époux, les deux enfans seront également appelés à sa succession.

3^o Toute succession échue à des ascendans ou à des collatéraux se divise en deux parts égales : l'une pour les parens de la ligne paternelle, l'autre pour les parens de la ligne maternelle [733]. Supposez que votre mère est décédée; que vous laissez votre père et votre aïeul maternel : votre père aura la moitié dévolue à la ligne paternelle, et votre aïeul maternel, la moitié dévolue à la ligne maternelle.

Les parens utérins ou consanguins ne sont pas exclus par les germains; mais ils ne prennent part que dans

leur ligne, à moins qu'il n'y eût des frères et des sœurs que de leur côté [733, 752]. Ainsi Paul meurt laissant trois frères dont un est germain, et deux sont consanguins; la succession est de 24,000 francs. Le frère germain prendra la moitié de cette somme, c'est-à-dire, 12,000 francs. Les autres 12,000 francs seront partagés entre les trois frères, et leur donneront 4,000 francs à chacun. On voit que le frère germain aura à lui seul 16,000 francs, et que les deux frères consanguins n'en auront chacun que 4,000.

4° Il ne se fait aucune dévolution d'une ligne à l'autre, que lorsqu'il n'y a aucun ascendant ni collatéral de l'une des deux lignes [733].

5° Lorsqu'une première division a été opérée entre la ligne paternelle et la ligne maternelle, il ne se fait plus de refente entre les diverses branches; mais la moitié dévolue à chaque ligne appartient à l'héritier ou aux héritiers les plus proches en degré, sauf le cas de représentation dont nous allons parler [734]. Ainsi un homme meurt laissant une succession de 20,000 francs : la moitié appartiendra à la ligne paternelle, et l'autre moitié à la ligne maternelle. Cette division opérée, il ne se fera plus de refente entre les parens paternels et les parens maternels; les plus proches, quelle que soit leur ligne, excluront les autres.

SECT. II. — DE LA REPRÉSENTATION.

Nous ferons d'abord connaître les caractères de la représentation; ensuite nous exposerons les règles qui la concernent.

ART. I^{er}. — Caractères de la représentation.

1° La représentation est une fiction de la loi, dont l'effet est de faire entrer les représentans dans la place, dans le degré, et dans les droits du représenté. Ainsi, supposez que Paul, frère de Jacques, soit mort avant son frère, et ait laissé deux enfans : lorsque le père de Paul sera mort, les enfans de Paul viendront, par représentation, à la succession de leur aïeul concurremment avec Jacques, leur oncle, pour la part qu'aurait recueillie leur

père s'il avait survécu. La représentation ne va jamais *omisso medio*; de tel sorte que si, dans la chaîne des degrés, il s'en trouve un seul de rempli, la représentation n'aura pas lieu. Ainsi le petit-fils dont le père a renoncé ou est indigne, ne peut venir par la représentation à la succession de son aïeul. Mais il pourrait y venir de son chef, s'il n'était pas exclu par un plus proche parent, par exemple, par un frère ou par une sœur de son père, ou par les représentans des frères et sœurs.

2^o Il ne faut pas confondre la représentation avec la transmission. La représentation suppose nécessairement que le représenté est mort avant l'ouverture de la succession, et, par conséquent, que l'héritage dont il est question, n'a pas reposé sur sa tête. La transmission, au contraire, n'existe point, à moins que la personne du chef de laquelle on succède ne soit morte après l'ouverture de la succession réclamée. Il y a représentation, lorsqu'un père étant mort, ses enfans viennent avec leurs oncles à la succession de leur aïeul. Il y a transmission, lorsqu'une épouse devenue veuve hérite des biens de son enfant auquel elle survit : les biens de l'époux, après avoir reposé sur la tête de l'enfant, sont ensuite transmis à la mère.

ART. II. — Règles concernant la représentation.

Descendans.

1^o La représentation a lieu, à l'infini, dans la ligne *descendante*. Si, parmi les enfans du défunt, un lui était prédécédé, laissant lui-même des enfans, ceux-ci partageraient l'héritage avec leurs oncles et tantes. Si tous les enfans du défunt lui étaient prédécédés, les enfans de ces derniers ou leurs descendans seraient appelés à la succession à la place de leur père, ou de leur aïeul, ou de leur bisaïeul. Il importe peu quel soit le degré : la représentation ayant lieu à l'infini, elle doit être admise, aussi bien lorsque le degré est éloigné que lorsqu'il est proche, aussi bien lorsqu'il est inégal que lorsqu'il est égal [740].

Ascendans.

2^o La représentation n'a pas lieu en faveur des *ascendans* ; le plus proche, dans chacune des deux lignes, exclut toujours le plus éloigné [744].

3° En ligne collatérale, la représentation est admise en faveur des enfans et descendans de frères ou sœurs du défunt, soit qu'ils viennent à sa succession concurremment avec des oncles ou tantes, soit que tous les frères et sœurs du défunt étant prédécédés, la succession se trouve dévolue à leurs descendans en degrés égaux ou inégaux [742]. La représentation n'a pas lieu pour les cousins du défunt : elle n'est que pour les neveux, mais elle est infinie dans la descendance des frères et sœurs.

Collatéraux.

4° Dans tous les cas où la représentation est admise, le partage s'opère par souche. Si une même souche a produit plusieurs branches, la subdivision se fait aussi par souche dans chaque branche, et les membres de la même branche partagent entre eux par tête [743]. On entend par *souche* celui qui tient immédiatement au défunt ; et, par *branches*, les enfans qui descendent de la même souche. Un individu considéré comme branche par rapport à son père, doit être considéré comme souche par rapport à ses enfans. Dans le partage par souche, on fait autant de parts qu'il y a de personnes représentées ; puis chaque part provenant de cette division est partagée entre les membres de la même branche : c'est ce qu'on appelle subdiviser *par têtes* ou *par personnes*.

Opération
du partage.

5° On ne représente pas les personnes vivantes, mais seulement celles qui sont mortes naturellement ou civilement [744]. C'est une conséquence du principe énoncé plus haut, que la représentation ne va jamais *omisso medio*.

Qui
on représente.

On peut représenter celui à la succession duquel on a soi-même renoncé [744]. La raison en est que la représentation ne fait que mettre le représentant dans le degré de la personne représentée ; lequel, dans le cas actuel, à la différence du cas précédent, se trouve vacant. Placés dans ce degré, ceux qui avaient renoncé à la succession reçoivent leur part directement du défunt. Ainsi un individu meurt laissant des enfans qui renoncent à son héritage : quelque temps après, il est appelé à une riche succession : ses enfans pourront y venir par représentation, parce que, pour avoir re-

noncé à l'héritage de leur père, ils n'ont pas renoncé pour cela au droit de le représenter. L'enfant naturel peut être représenté; car, en cas de son prédécès, ses enfans ou descendans sont admis à réclamer son droit [759].

SECT. III. — DES DIVERSES PERSONNES APPELÉES A SUCCÉDER.

Nous parlerons d'abord des successeurs réguliers, ensuite des successeurs irréguliers.

ART. I^{er}. — Des successeurs réguliers.

Descendans
légitimes.

1^o Les enfans ou leurs descendans succèdent à leurs père et mère, aïeuls ou aïeules, par égales portions et par tête, quand ils sont tous au même degré et appelés de leur chef. Ils succèdent par souche, lorsqu'ils viennent tous ou en partie par représentation [745].

Ascendans
légitimes.

2^o Lorsque le défunt n'a pas de descendans, ses ascendans peuvent ordinairement succéder. Quelquefois les ascendans héritent seuls, à l'exclusion des collatéraux; d'autres fois ils héritent concurremment avec les collatéraux; mais, dans certains cas, ils sont exclus par les collatéraux. Nous allons examiner ces divers cas.

3^o Si le défunt n'a laissé ni postérité, ni frère, ni sœur, ni descendans d'eux, la succession se divise par moitié entre les ascendans de la ligne paternelle et les ascendans de la ligne maternelle. L'ascendant, quel que soit son degré, exclut tous les collatéraux, à l'exception des frères et sœurs du défunt ou de leurs descendans. L'ascendant qui se trouve au degré le plus proche recueille la moitié affectée à sa ligne, à l'exclusion de tous autres. Les ascendans au même degré succèdent par tête [746]. Si donc un individu mourait, laissant son père, et, à défaut de sa mère, son aïeul et son aïeule maternels, la moitié des biens appartiendrait au père, sans que les aïeuls paternels pussent y rien prétendre; et l'autre moitié appartiendrait à ses aïeuls maternels, à l'exclusion des bisaïeuls.

Les ascendans succèdent, à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données à leurs enfans ou descendans décédés sans postérité, lorsque les objets donnés se retrouvent en nature dans la succession. Si

les objets ont été aliénés, les ascendans recueillent le prix qui peut en être dû. Ils succèdent aussi à l'action en reprise que pouvait avoir le donataire [747]. Remarquez que la reprise qu'ils font de leur bien est une véritable succession ; ils sont conséquemment assujettis à l'acquit des dettes, de la même manière que tous les autres héritiers [870] ; ils peuvent même l'être *ultra vires*, s'ils ne se sont pas portés héritiers bénéficiaires.

4° Lorsque le père et la mère d'une personne morte sans postérité lui ont survécu, si elle a laissé des frères, sœurs ou descendans d'eux, la succession se divise en deux portions égales, dont moitié seulement est déferée au père et à la mère qui la partagent entre eux également. L'autre moitié appartient aux frères, sœurs ou descendans d'eux [748]. Si les frères ou sœurs étaient déclarés indignes, leurs enfans n'en succéderaient pas moins concurremment avec les ascendans. On reconnaît généralement que les descendans du frère et de la sœur n'ont pas besoin de la représentation légale pour concourir avec les ascendans. Mais, s'il y avait des frères de l'indigne, les enfans de l'indigne seraient exclus par eux.

5° En cas de prédécès des père et mère d'une personne morte sans postérité, ses frères, sœurs ou leurs descendans, sont appelés, à l'exclusion des ascendans tels que les aïeuls, bisaïeuls, etc. Ainsi Paul meurt après son père et sa mère, laissant un aïeul et des neveux : ces derniers hériteront seuls, à l'exclusion de l'aïeul [749].

6° En cas de prédécès des père et mère d'une personne morte sans postérité, ses frères, sœurs ou leurs descendans, sont appelés à la succession, à l'exclusion des ascendans et des autres collatéraux [750]. La loi ne distinguant pas, il faut en conclure que les frères, sœurs ou leurs descendans, germains, utérins ou consanguins, excluent les autres collatéraux, et les ascendans du degré supérieur à celui de père et mère.

7° Si les père et mère de la personne morte sans postérité lui ont survécu, ses frères, sœurs ou leurs représentans, ne sont appelés qu'à la moitié de la succession ;

Collatéraux
légitimes,

si le père ou la mère seulement a survécu, ils sont appelés à recueillir les trois quarts [751].

8° Le partage de la moitié ou des trois quarts dévolus aux frères ou sœurs, aux termes de l'art. 751, s'opère entre eux par égales portions, s'ils sont tous du même lit ; s'ils sont de lits différens, la division se fait par moitié entre les deux lignes paternelle et maternelle du défunt : les germains prennent part dans les deux lignes ; et les utérins ou consanguins chacun dans leur ligne seulement. S'il n'y a de frères ou sœurs que d'un côté, ils succèdent à la totalité, à l'exclusion de tous autres parens de l'autre ligne [752]. — Voyez plus haut, la sect. 1^{re}, n° 3, pag. 360.

9° A défaut de frères ou sœurs ou de descendans d'eux, et à défaut d'ascendans dans l'une ou l'autre ligne, la succession est déférée par moitié aux ascendans survivans ; et pour l'autre moitié, aux parens les plus proches de l'autre ligne. S'il y a concours de parens collatéraux au même degré, ils partagent par tête [753].

Ainsi Paul qui n'a ni mère, ni frère, ni sœurs ni de descendans de ses frères ou sœurs, meurt laissant son père et des cousins maternels. Le père prendra la moitié de la succession déférée à sa ligne, et l'autre moitié appartiendra aux cousins les plus proches en degré qui la partageront par portions égales. Cependant, dans ce cas, les collatéraux n'ont pas l'usufruit de tous les biens qui leur sont dévolus. Le père ou la mère survivant a l'usufruit du tiers des biens auxquels ils ne succèdent pas en propriété [754]. Ainsi Pierre laisse une fortune de 60,000 francs ; son père qui lui a survécu prendra d'abord 30,000 francs en toute propriété [753]. Puis, en vertu de l'art. 754, il aura encore droit à l'usufruit des 10,000 francs qui forment le tiers de la portion attribuée à la ligne maternelle.

10° Les parens au-delà du douzième degré ne succèdent pas [755]. Ce douzième degré correspond au sixième selon la manière de compter adoptée en droit canon. A défaut de parens au degré successible dans une ligne, les parens de l'autre ligne succèdent pour le tout.

ART. II. — Des successeurs irréguliers.

On distingue, dans notre législation, cinq sortes de successeurs irréguliers. Ce sont : les enfans naturels, les père et mère naturels, l'époux survivant, l'État, les hospices.

§ I^{er}. — Enfans naturels.

1^o Des enfans naturels proprement dits.

1^o Le législateur, pour flétrir le crime, a refusé aux enfans illégitimes le titre d'héritier; mais il n'a pu méconnaître l'obligation naturelle que le père et la mère ont contractée envers eux. Il leur accorde des droits sur les biens de ceux dont ils ont reçu l'existence, mais en les obligeant à demander la délivrance de ce qui leur est dû. C'est une espèce de legs dont ils ne sont pas saisis de plein droit. Toutefois leur droit s'ouvre en même temps que celui des héritiers légitimes. Il est réel, en ce sens même qu'on ne pourrait refuser de leur donner en nature la portion qui leur revient; pour les payer en argent. La loi n'accorde pas à tous les enfans naturels un droit sur les biens de leurs père et mère; elle ne l'accorde qu'aux enfans naturels légalement reconnus.

Nature
de leur
successibilité,

2^o Les enfans naturels n'ont aucun droit de recueillir les biens des *parens* de leurs père et mère; ni d'exiger d'eux des alimens, parce que, d'après le code, ils n'entrent pas dans leur famille. Mais ces parens pourraient-ils, par une disposition formelle, appeler l'enfant naturel à la succession de la quotité disponible? Il le paraît, parce que l'exclusion de la succession légitime n'emporte pas l'incapacité de recevoir des libéralités volontaires. Les parens sont d'ailleurs, comme nous l'avons dit, hors de la famille de l'enfant naturel, et le législateur n'a pas à craindre qu'ils fassent des libéralités capables d'entretenir une inconduite qu'ils ont dû déplorer.

3^o Le droit de l'enfant naturel sur les biens de ses père et mère décédés, est réglé ainsi qu'il suit [757] :

Quotité
de leur
succession,

1^o si le père ou la mère a laissé des *descendans légitimes*, ce droit est d'un *tiers* de la portion héréditaire que l'enfant naturel aurait eue, s'il eût été légitime. Mais remarquez que la portion héréditaire de l'enfant naturel

ne doit pas être prise seulement sur la réserve légale; elle doit l'être sur l'universalité des biens. Ainsi supposez une succession de 9,000 francs et deux enfans légitimes en concours avec l'enfant naturel : la portion de ce dernier sera de 1,000 francs. 2° La portion héréditaire de l'enfant naturel est de *la moitié* des biens qu'il aurait eus s'il eût été légitime, lorsque les père et mère ne laissent pas de *descendans*, mais bien *des ascendans ou des frères ou sœurs*. 3° La portion héréditaire de l'enfant naturel est des *trois quarts* de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime, lorsque les père ou mère ne laissent ni *descendans* ni *ascendans*, ni *frères* ni *sœurs*. Mais lorsque le père de l'enfant naturel n'a laissé ni ascendans, ni frères, ni sœurs, les neveux peuvent-ils invoquer la représentation pour faire réduire à la moitié au lieu des trois quarts, la portion de l'enfant naturel? MM. Toullier et Delvincourt le pensent ainsi, parce que la représentation a été établie par une disposition générale applicable à tous les cas. MM. Loiseau et Vazeille tiennent pour le sentiment contraire. Ils disent que la disposition actuelle est spéciale aux successions irrégulières; que la loi ne parle pas ici de représentation; que si les frères peuvent être mis en balance avec les enfans naturels du défunt, les mêmes motifs ne sont pas applicables aux neveux. 4° Enfin, l'enfant naturel a droit à la totalité des biens, lorsque ses père et mère ne laissent pas de *parens* au degré successible [758].

4° L'enfant naturel ou ses descendans sont tenus d'imputer, sur ce qu'ils ont droit de prétendre, tout ce qu'ils ont reçu du père ou de la mère dont la succession est ouverte, et qui serait sujet à rapport [760]. Supposez qu'un père laisse 6,000 francs, un enfant légitime, et un enfant naturel auquel il avait donné 600 francs. L'enfant naturel rapportera fictivement les 600 francs reçus, ce qui formera une valeur de 6,600 francs. Comme il a droit au sixième de la succession, il devrait prendre 1,100 francs; mais le rapport qu'il a fait n'ayant été que fictif, il ne pourra prétendre qu'à un supplément de 500 francs.

5° Toute réclamation est interdite aux enfans naturels,

lorsqu'ils ont reçu, du vivant de leur père ou de leur mère, la moitié de ce qui leur est attribué par les articles précédens, avec déclaration expresse, de la part de leurs père et mère, que leur intention est de réduire l'enfant naturel à la portion qu'ils lui ont assignée. Dans le cas où cette portion serait inférieure à la moitié de ce qui devrait revenir à l'enfant naturel, il ne pourra réclamer que le supplément nécessaire pour parfaire cette moitié [761].

6° On a demandé si l'enfant naturel a droit à une réserve comme l'enfant légitime ? L'affirmative nous paraît incontestable, parce que autrement son droit pourrait être rendu illusoire, s'il suffisait aux parens d'épuiser par des donations entre vifs ou testamentaires la totalité des biens. Supposez qu'un père a laissé un enfant légitime, un enfant naturel, et un héritage de 27,000 fr. : la réserve de l'enfant naturel sera de 3,000 fr. En effet, s'il avait été légitime, comme il a un autre frère, sa réserve aurait été d'un tiers [913], ou de 9,000 fr., mais étant fils naturel, il ne doit avoir que le tiers de ce qui lui serait revenu, ou 3,000 fr.

2° Des enfans adultérins ou incestueux.

1° Les enfans adultérins ou incestueux ne sont pas appelés à la succession de leurs père et mère : la loi ne leur accorde que des alimens [762]. Il leur sera même souvent difficile de justifier légalement leur demande en alimens, parce que leur reconnaissance n'est pas permise [335], et qu'ils ne sont pas admis à la recherche, soit de la paternité, soit de la maternité [342]. Il y a cependant des auteurs qui regardent la reconnaissance des enfans adultérins comme un titre donnant droit à une réclamation en alimens. Ils disent que, si la morale publique défend à ces sortes d'enfans de prendre le nom de leur père et d'avoir part à sa succession, la loi naturelle impose au père l'obligation de fournir les moyens d'existence à ceux qu'il a reconnus pour ses enfans. Mais le droit des enfans adultérins et incestueux serait incontestablement reconnu par les tribunaux, lorsqu'un jugement sur une demande en désaveu, ou

une action en nullité de mariage, aurait découvert leur qualité. La reconnaissance de l'enfant adultérin annulerait-elle le don que ses père et mère auraient pu lui faire? Pour l'affirmative, on dit que la loi prohibitive de ces sortes de reconnaissances a eu pour but d'empêcher le désordre des mœurs et le scandale d'un aveu légal; or, il n'y a pas de meilleur moyen, pour obtenir ce résultat, que d'annuler les libéralités faites aux enfans par les parens coupables d'adultère ou d'inceste. Dans le sentiment contraire, on répond que la reconnaissance des enfans nés d'un commerce incestueux ou adultérin étant nulle, ne peut produire aucun effet, ni conséquemment frapper l'enfant d'incapacité. Ce dernier sentiment est plus conforme à la lettre de la loi, mais le premier est plus moral.

2^e La quotité des alimens à laquelle les enfans adultérins ou incestueux ont droit, est réglée eu égard aux facultés du père et de la mère, au nombre et à la qualité des héritiers légitimes [763]. Lorsque le père ou la mère de l'enfant adultérin ou incestueux lui auront fait apprendre un art mécanique, ou lorsque l'un d'eux lui aura assuré des alimens de son vivant, l'enfant ne pourra élever aucune réclamation contre leur succession [764]. D'après un arrêt de la cour de Toulouse, en date du 30 avril 1828, le métier de couturière que des père et mère auraient fait apprendre à leur fille adultérine, n'est pas un art mécanique qui les dispense de lui fournir des alimens.

§ II. — Pères et mères des enfans naturels.

1^o La succession de l'enfant naturel décédé sans postérité est dévolue au père ou à la mère qui l'a reconnu; ou par moitié à tous les deux, s'il a été reconnu par l'un et par l'autre [765]. Mais, si l'enfant naturel laissait des enfans légitimes, ce serait à eux qu'appartiendrait toute la succession [723, 765]. Cette décision nous paraît applicable même au cas où l'enfant naturel décédé ne laisserait lui-même que des enfans naturels. Il vaut mieux, en effet, favoriser des enfans innocens que des parens coupables; et puisque, d'après les art. 745 et

Parens
simples
naturels.

746, les enfans légitimes excluent leurs aïeuls légitimes, les enfans illégitimes doivent, à plus forte raison, exclure leurs aïeuls illégitimes.

2° Les parens naturels ont-ils une réserve légale sur les biens de leur enfant, comme l'enfant en a une sur les leurs ? Quoique des parens coupables ne méritent pas la faveur accordée à des enfans innocens, on ne peut nier que la généralité de l'art. 915, et la réciprocité des devoirs qui existent entre le père et le fils, ne forment une forte présomption pour le sentiment de ceux qui admettent la réserve. Cette réserve devra être calculée de la même manière que celle des pères légitimes ; la loi n'ayant pas établi des dispositions spéciales pour les pères naturels.

3° En cas de prédécès des père et mère de l'enfant naturel, les biens qu'il en avait reçus passent aux frères ou aux sœurs légitimes, s'ils se retrouvent en nature dans la succession. Les actions en reprise, s'il en existe, ou le prix de ces biens aliénés, s'il est encore dû, retournent également aux frères et sœurs légitimes. Tous les autres biens passent aux frères et sœurs naturels ou à leurs descendans [766].

Voici dans quel ordre on est appelé à la succession de l'enfant naturel : 1° sa postérité ; 2° ses père et mère légalement connus ; 3° les enfans légitimes des père et mère naturels, ou leurs représentans pour les biens reçus desdits père et mère, et retrouvés en nature dans la succession, ou pour les actions en reprise et pour le prix de ces biens aliénés, s'il est encore dû ; 4° les frères et sœurs naturels, à l'exclusion des frères légitimes, parce que la loi les présume dans une condition malheureuse ; 5° l'époux survivant ; 6° l'État, même à l'exclusion des ascendans, des frères légitimes hors le cas de réversion, et des collatéraux.

4° La loi n'a rien réglé touchant la succession des père et mère sur les biens de leurs enfans adultérins ou incestueux ; mais, puisque les enfans incestueux ou adultérins ne succèdent pas à leurs père et mère, à plus forte raison, les père et mère incestueux ne doivent pas succéder à leurs enfans. Si ces enfans se sont ma-

Parens
adultérins
et
incestueux.

riés, leur postérité légitime ou légitimée aura droit à toute la succession [745]. S'ils ont des enfans légitimes et des enfans naturels, on appliquera l'art. 757. (Voy. pag. 367, n° 3); s'ils ne laissent que des enfans naturels, ces derniers recueilleront toute la succession [758], à l'exclusion de tous ascendans et collatéraux. Enfin, s'ils ne laissent pas de postérité, la succession sera dévolue à l'époux survivant, et, à son défaut, elle appartiendra à l'État.

§ III. — Epoux survivant, État, hospices.

Epoux,
État.

1^o Lorsque le défunt ne laisse ni parens au degré successible, ni enfans naturels, les biens de sa succession appartiennent au conjoint qui lui survit [767]. A défaut de conjoint survivant, la succession est acquise à l'État [768]. Le conjoint survivant et l'administration des domaines qui prétendent droit à la succession, sont tenus de faire apposer les scellés, et de faire faire inventaire dans les formes prescrites pour l'acceptation des successions sous bénéfice d'inventaire [769]. Ils doivent demander l'envoi en possession au tribunal de première instance dans le ressort duquel la succession est ouverte [770]. L'époux survivant est encore tenu de faire emploi du mobilier, ou de donner caution suffisante pour en assurer la restitution, au cas où il se présenterait des héritiers du défunt, dans l'intervalle de trois ans : après ce délai, la caution est déchargée; cependant les héritiers réguliers n'en auront pas moins le droit de réclamer le prix des meubles auprès des héritiers irréguliers [771]. L'époux survivant ou l'administration des domaines qui n'auraient pas rempli les formalités qui leur sont respectivement prescrites, pourront être condamnés aux dommages et intérêts envers les héritiers, s'il s'en présente [772].

hospices.
Hospices.

2^o Les dispositions des art. 769, 770, 771 et 772 sont communes aux enfans naturels appelés à défaut de parens [773].

3^o Les effets mobiliers apportés par les malades décédés dans les hospices et qui y ont été traités gratuitement, appartiennent auxdits hospices, à l'exclusion

des héritiers et du domaine ; en cas de déshérence. A l'égard des malades ou personnes valides dont le traitement et l'entretien ont été acquittés, de quelque manière que ce soit, les héritiers et légataires peuvent exercer leurs droits sur tous les effets apportés dans les hospices par lesdites personnes malades ou valides. Dans le cas de déshérence, les mêmes effets appartiennent aux hospices, au préjudice du domaine. Mais il n'est rien innové à l'égard des militaires décédés dans les hospices (Av. cons. d'Ét. 3 nov. 1809).

Si un enfant admis dans un hospice décède avant sa sortie de l'hospice, son émancipation ou sa majorité, et qu'aucun héritier ne se présente, ses biens appartiendront en propriété à l'hospice, lequel en pourra être envoyé en possession, à la diligence du receveur, et sur les conclusions du ministère public. S'il se présente ensuite des héritiers, ils ne pourront répéter les fruits que du jour de la demande.

Les héritiers qui se présenteront pour recueillir la succession d'un enfant décédé avant sa sortie de l'hospice, son émancipation ou sa majorité, seront tenus d'indemniser l'hospice des alimens fournis et dépenses faites pour l'enfant décédé, pendant le temps qu'il sera resté à la charge de l'administration, sauf à faire entrer en compensation, jusqu'à due concurrence, les revenus perçus par l'hospice (L. 15 pluv. an XIII).

CHAPITRE III.

Des causes qui rendent incapable ou indigne de succéder.

SECT. I^{re}. — DES CAUSES QUI RENDENT INCAPABLE DE SUC-CÉDER.

Pour succéder, il faut nécessairement exister à l'instant de l'ouverture de la succession [725]. Ainsi, sont incapables de succéder :

1^o Celui qui n'est pas encore conçu. Exemple : Pierre meurt laissant un fils unique : celui-ci renonce ; la succession passera à ses enfans pour lors existans. Si, postérieurement, il lui survient un enfant qui n'était pas

Enfant
non conçu.

conçu à l'époque de la renonciation, ce dernier enfant ne pourra prétendre aucune part à la succession.

Enfant
non viable.

2°. L'enfant qui n'est pas né viable. Ainsi, quoique l'enfant conçu au moment de l'ouverture de la succession fût né vivant, il ne succéderait pas s'il n'était né conformé de manière à pouvoir vivre. Le défaut d'organisation peut être constaté par un rapport de médecins, etc. Mais, à défaut de preuves, l'enfant né vivant serait présumé viable, parce que l'incapacité est de droit étroit. Observons que la brièveté de l'existence n'est pas une preuve de la non-viabilité, si d'ailleurs l'organisation n'est pas incomplète. Réciproquement la non-viabilité pourrait exister, quoique l'enfant eût survécu plusieurs jours.

Mort
civillement.

3° Celui qui est mort civillement. — Voyez au mot *Droits civils*.

Étrangers.

4° Avant la loi du 14 juillet 1819, les étrangers n'étaient admis à succéder aux biens que leurs parens possédaient dans le territoire du royaume, que dans les cas et de la manière dont un Français succédait à son parent possédant des biens dans le pays de cet étranger [726]. Aujourd'hui les étrangers ont le droit de succéder, de disposer et de recevoir de la même manière que les Français, dans toute l'étendue du royaume. Cependant, dans le cas de partage d'une même succession entre les cohéritiers étrangers et français, ceux-ci prélèveront, sur les biens situés en France, une portion égale à la valeur des biens situés en pays étranger, dont ils seraient exclus, à quelque titre que ce soit, en vertu des lois et coutumes locales.

Religieux.

5° Un religieux étranger, frappé de mort civile par les lois de son pays, pourrait-il succéder en France? Hertius, dans son livre *De collisione legum*, a examiné la question et l'a résolue contre le religieux. Voici comme cet auteur s'exprime : « Titia meurt en Hollande, et y laisse une riche succession. Sa sœur, religieuse dans le Brabant où les lois la frappent de mort civile, prétend venir à la succession. Peut-elle invoquer le droit commun en Hollande? Je réponds que non. Déclarée incapable dans son domicile de pouvoir succéder, elle doit

l'être dans tous les autres pays, et surtout en Hollande, où l'état de moine est vu défavorablement. « Cette solution peut présenter de grandes difficultés dans notre législation. En effet, la loi du 14 juillet 1819 porte que les étrangers ont droit de succéder, de disposer et de recevoir de la même manière que les Français dans toute l'étendue du royaume; or, les religieux français étant tous capables de succéder, la même faculté semble accordée aux religieux étrangers. Nous inclinons cependant davantage pour l'opinion de Hertius, parce que nous ne présumons pas que la loi du 14 juillet, en abolissant l'ancien droit d'aubaine, ait voulu déroger aux principes relatifs au statut personnel. — Voy. au mot *Droits civils*, pag. 387, n° 3.

SECT. II. — DES CAUSES QUI RENDENT INDIGNE DE SUCCEDER, ET DES EFFETS QUI RÉSULTENT DE L'INDIGNITÉ.

Sont indignes de succéder, et, comme tels, exclus des successions [727] : 1° celui qui aurait été condamné pour avoir donné ou tenté de donner la mort au défunt. Remarquez qu'il faut une condamnation; par conséquent, la déchéance ne serait pas encourue, si le meurtre était seulement connu par la notoriété publique, ni si'il était commis dans le cas d'une légitime défense, ni si le procureur du roi avait laissé prescrire l'action publique. Mais elle serait encourue, si la peine seule était prescrite après le jugement, ou si le coupable avait obtenu des lettres de grâce; 2° Celui qui aurait porté contre le défunt une accusation capitale jugée calomnieuse. L'accusation capitale est une dénonciation faite en justice, tendant à faire condamner à la mort naturelle ou à la mort civile. De là suit qu'il ne suffit pas, pour faire prononcer la déchéance, que le donateur accusé ait été absous; il faut que l'accusation portée contre lui ait été jugée calomnieuse par sentence du juge; ni que la calomnie ait été faite dans un lieu public, ou même par écrit. Il est requis qu'elle ait été faite en justice. 3° L'héritier majeur qui, instruit du meurtre du défunt, ne l'aura pas dénoncé à la justice. Dans la crainte d'exposer l'héritier à être condamné comme calomniateur,

Causes
d'indignité.

la loi ne lui a pas prescrit de dénoncer le meurtrier ; mais seulement le meurtrir ; et pour ne pas lui imposer une obligation contraire à la voix de la nature, elle déclare que le défaut de dénonciation ne peut être opposé aux ascendans et descendans du meurtrier, ni à ses alliés au même degré, ni à son époux ou à son épouse, ni à ses frères et sœurs, ni à ses oncles et tantes, ni à ses neveux et nièces [728].

Observons que les causes d'indignité, étant pénales, sont de droit étroit. Le juge ne pourrait les étendre à un autre crime commis contre le donateur : elles se réduisent aux trois que nous venons d'énumérer.

Effets
de
l'indignité.

1^o L'héritier déclaré indigne est exclu de la succession. Il est tenu de rendre tous les fruits et revenus dont il a eu la jouissance depuis l'ouverture de la succession [729]. Les aliénations et les hypothèques par lui consenties avant le jugement qui le déclare indigne seront-elles valables ? On distingue entre les aliénations à titre onéreux et les aliénations à titre gratuit. Les premières ne sont pas regardées comme révocables. Quelques auteurs soutiennent que les secondes peuvent être annulées ; cependant le sentiment qui tient pour leur validité paraît plus vrai et est plus conforme à l'esprit du code (Arg. art. 958, 959).

2^o Les enfans de l'indigne, venant à la succession de leur chef et sans le secours de la représentation, ne sont pas exclus par la faute de leur père ; mais celui-ci ne peut, en aucun cas, réclamer sur les biens de cette succession, l'usufruit que la loi accorde aux pères et mères sur les biens de leurs enfans [730]. Exemple : un fils unique est déclaré indigne de la succession de son père, ses enfans hériteront de leur grand-père, comme plus proches parens. Mais si le fils indigne avait un frère, celui-ci hériterait de toute la succession, à l'exclusion de ses neveux.

CHAPITRE IV.

De l'acceptation des successions.

Nous parlerons 1^o des caractères, des conditions et

des effets de l'acceptation; 2° des diverses espèces d'acceptation.

SECT. I^{re}. — CARACTÈRES ET CONDITIONS DE L'ACCEPTATION.

1° L'acceptation est un acte par lequel on déclare la volonté d'être héritier du défunt dont la succession est déferée. L'acceptation doit être; 1^o absolue : ainsi vous ne pouvez accepter sous condition que tel événement arrivera; 2^o universelle : si vous n'acceptez une succession que pour partie, votre acceptation ne serait pas admissible; 3^o irrévocable : l'acceptation une fois faite imprime un caractère indélébile : *Semel haeres, semper haeres*.

Caractères
de
l'acceptation.

2° L'acceptation, pour être valable, doit renfermer les conditions suivantes : il faut, 1° que la succession soit déjà ouverte, car il n'y a pas d'hérédité d'un homme vivant; 2° que celui qui accepte soit capable de contracter des obligations. De là il suit que les femmes mariées ne peuvent pas valablement accepter une succession sans l'autorisation de leur mari ou de la justice; que les successions échues aux mineurs, aux interdits, aux faibles d'esprit, ne peuvent être valablement acceptées que conformément aux dispositions du titre de la tutelle [776].

Conditions
de
l'acceptation.

3° L'effet de l'acceptation remonte au jour de l'ouverture de la succession [777]. Le défunt, dès l'instant de sa mort, est censé avoir transmis ses biens à ses héritiers. C'est le sens de cette règle : *Le mort saisit le vif, son proche héritier, habile à lui succéder*.

Effets
de
l'acceptation.

SECT. II. — DIVERSES ESPÈCES D'ACCEPTATION.

Nous parlerons 1° de l'acceptation expresse et de l'acceptation tacite; 2° de l'acceptation pure et simple, et de l'acceptation bénéficiaire.

ART. I^{er}. — De l'acceptation expresse, de l'acceptation tacite.

1° L'acceptation est expresse, quand on prend le titre ou la qualité d'héritier dans un acte authentique ou privé [778]. Remarquez que l'acceptation doit être faite par acte; si elle était verbale, elle ne serait pas valable.

Effet
de
l'acceptation.

Acceptation
expresse.

Mais il n'est pas nécessaire que l'acte soit passé devant notaires : il suffit que la déclaration soit faite par écrit. On admet cependant qu'une lettre missive envoyée à un ami, dans laquelle on prend le titre d'héritier, doit demeurer confidentielle et ne fournir aucune preuve : pour qu'elle emportât acceptation, il faudrait qu'elle eût été adressée à des personnes intéressées, et qu'elle fût conçue en des termes non équivoques.

Acceptation
tacite.

2° L'acceptation est tacite quand l'héritier fait un acte qui suppose nécessairement son intention d'accepter, et qu'il n'aurait droit de faire qu'en sa qualité d'héritier [779]. Par exemple, si on donne, vend, transporte ses droits successifs à un cohéritier ou à des étrangers ; si on change la forme des édifices, si on coupe les bois. Mais les actes purement conservatoires, de surveillance et d'administration provisoire, ne sont pas des actes d'addition d'hérédité, si on n'y a pas pris le titre ou la qualité d'héritier [779]. Ainsi, on n'aurait pas fait acte d'héritier pour avoir commandé les obsèques du défunt, recueilli les moissons, interrompu une servitude, payé quelques sommes modiques, *pietatis causa*, par exemple, les gages d'un domestique.

Rescision :

3° Le majeur ne peut attaquer l'acceptation expresse ou tacite qu'il a faite d'une succession, que dans le cas où cette acceptation aurait été la suite d'un dol pratiqué envers lui. Il ne peut jamais réclamer sous prétexte de lésion, excepté seulement dans le cas où la succession se trouverait absorbée ou diminuée de plus de moitié par la découverte d'un testament inconnu au moment de l'acceptation [783].

Droits
des
héritiers :

4° Lorsque celui à qui une succession est échue, est décédé sans l'avoir répudiée ou sans l'avoir acceptée expressément ou tacitement, ses héritiers peuvent l'accepter ou la répudier de son chef [784]. Exemple : Paul meurt ; Jacques qui lui succède, décède avant d'avoir fait aucun acte d'acceptation ou de répudiation. Devenu héritier de Jacques, je puis, selon que mes intérêts me le dicteront, accepter la succession de Paul, ou bien y renoncer pour m'en tenir à celle de Jacques. Si des héritiers ne sont pas d'accord pour accepter ou pour répu-

dier la succession, elle doit être acceptée sous bénéfice d'inventaire [782]. Il résulte de cet article qu'aucun des héritiers, en cas de partage sur la question de savoir si la succession sera acceptée ou répudiée, ne pourra répudier : il est héritier malgré lui-même. Au reste, il n'en éprouvera guère de dommage, puisque l'acceptation est faite sous bénéfice d'inventaire.

ART. II. — De l'acceptation pure et simple, et de l'acceptation bénéficiaire.

L'acceptation est faite purement et simplement, lorsqu'on n'y appose aucune condition ni réserve ; qu'on se soumet à payer toutes les dettes et charges de la succession. Elle est faite sous bénéfice d'inventaire, lorsque l'héritier ne s'engage à payer les dettes de la succession que jusqu'à concurrence des biens qu'il recueillera. Nous allons donner quelques explications sur les formalités à suivre quand on veut accepter sous bénéfice d'inventaire ; sur les délais qu'on a pour faire inventaire et délibérer, sur les effets de cette acceptation, enfin sur les obligations du successeur bénéficiaire.

1^o La déclaration d'un héritier, qu'il n'entend prendre cette qualité que sous bénéfice d'inventaire, doit être faite au greffe du tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte [793] ; 2^o cette déclaration n'a d'effet qu'autant qu'elle est précédée ou suivie d'un inventaire fidèle et exact des biens de la succession, dans les formes réglées par les lois sur la procédure [794]. Quoique l'apposition des scellés ne soit pas ordonnée [810], les héritiers feront prudemment de ne pas la négliger, afin de ne pas laisser planer sur eux le soupçon d'avoir détourné les effets de la succession.

Formalités,

1^o L'héritier a trois mois pour faire inventaire, à compter du jour de l'ouverture de la succession. Il a de plus, pour délibérer sur son acceptation ou sur sa renonciation un délai de quarante jours, qui commencent à courir du jour de l'expiration des trois mois donnés pour l'inventaire, ou du jour de la clôture de l'inventaire, s'il a été terminé avant les trois mois [795].

Délais.

2°. Si, pendant ces délais, il y a, dans la succession, des objets susceptibles de déperir, ou dispendieux à conserver, l'héritier peut, en sa qualité d'habile à succéder, et sans qu'on puisse en induire de sa part une acceptation, procéder à la vente de ces effets. Mais il faut qu'il se fasse autoriser par la justice, et que la vente ait lieu par le ministère d'un officier public, après les affiches et publications réglées par les lois sur la procédure [796].

3°. Pendant la durée des délais pour faire inventaire et pour délibérer, l'héritier ne peut être contraint à prendre qualité. Ce n'est pas que les créanciers ne puissent poursuivre leurs droits, faire même saisir les effets de la succession; mais ils ne peuvent forcer l'héritier à accepter ou à reponcer, ni obtenir *contre lui* aucune condamnation. Si l'héritier renonce, lorsque les délais sont expirés ou avant, les frais par lui faits légitimement jusqu'à cette époque sont à la charge de la succession [797].

4°. Après l'expiration des délais ci-dessus, l'héritier, en cas de poursuite dirigée contre lui, peut demander un nouveau délai, que le tribunal saisi de la contestation accorde ou refuse suivant les circonstances. Les frais de poursuite sont alors à la charge de la succession, si l'héritier justifie, ou qu'il n'avait pas eu connaissance du décès, ou que les délais ont été insuffisants, soit à raison de la situation des biens, soit à raison des contestations survenues: s'il n'en justifie pas, les frais restent à sa charge personnelle [798, 799].

5°. L'héritier conserve en outre, après l'expiration des délais accordés par l'art. 795, même de ceux donnés par le juge, conformément à l'art. 798, la faculté de faire encore inventaire et de se porter héritier bénéficiaire, s'il n'a pas fait d'ailleurs acte d'héritier, ou s'il n'existe pas contre lui de jugement passé en force de chose jugée, qui le condamne en qualité d'héritier pur et simple [800].

6°. Enfin l'héritier qui s'est rendu coupable de recélé ou qui a omis, sciemment et de mauvaise foi, de comprendre dans l'inventaire des effets de la succession, est déchu du bénéfice d'inventaire [801]. Si l'héritier coupable était mineur, il n'encourrait pas la déchéance du bénéfice d'inventaire [461, 776]; mais il

pourrait être tenu des dommages et intérêts, être poursuivi comme ayant commis un vol, et être privé, selon les circonstances, de prendre part dans les objets récélés ou omis (M. Chabot).

1° L'effet du bénéfice d'inventaire est de donner à l'héritier l'avantage, 1° de n'être tenu du paiement des dettes de la succession que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il a recueillis, même de pouvoir se décharger du paiement des dettes, en abandonnant tous les biens de la succession aux créanciers et aux légataires; 2° de ne pas confondre ses biens personnels avec ceux de la succession, et de conserver contre elle le droit de réclamer le paiement de ses créances [802].

Effets
du
bénéfice
d'inventaire.

2° Nous ne pensons pas que l'héritier, pour avoir négligé de faire inventaire, soit tenu en conscience d'acquitter les charges au-delà de son émolument. Les créanciers et les légataires ne peuvent avoir d'autres droits que ceux attachés aux biens du défunt; et l'héritier qui leur remet tout ce qu'il a trouvé dans la succession, ne doit pas être tenu à autre chose. La cause de l'obligation imposée à ce dernier réside uniquement dans la possession des biens; son étendue doit donc être fixée en proportion des biens transmis.

On objecte, 1° que l'héritier, en acceptant la succession sans remplir la formalité de l'inventaire, est censé avoir consenti à se charger des dettes de la succession; 2° que la loi est fondée sur ce qu'on appelle *présomption de péril*. Or, une loi de cette espèce oblige en conscience, alors même que le fait prévu par elle ne serait pas arrivé. A la première objection, nous répondrons par la maxime : que personne ne doit être présumé prendre des engagements onéreux; l'intention de contracter de pareilles obligations doit être manifeste, ou résulter nécessairement de la nature des choses. La seconde objection ne nous paraît pas plus concluante. Sans doute, quand une loi fondée sur ce que les théologiens appellent *présomption de péril*, commande ou défend, elle est obligatoire en conscience, parce que le législateur, pour en assurer l'exécution, a voulu la revêtir de toute son autorité. Mais, dans notre cas, il ne s'agit

— 200762, 2. 1867
— 200762, 2. 1867
— 200762, 2. 1867

pas, à proprement parler, d'un ordre ou d'une défense, mais d'une mesure de précaution pour empêcher les détournemens frauduleux. Le législateur, pour atteindre ce but, a établi des règles dictées par la prudence, pour servir de guide invincible aux tribunaux. La disposition qui soumet les héritiers qui ne veulent pas payer les dettes au-delà de leur émolument, à la formalité de l'inventaire, est sage et doit être maintenue; mais il ne s'ensuit pas qu'elle oblige en conscience, même avant la sentence du juge, quand l'inventaire n'a pas été fait. L'héritier qui ne s'y conforme pas s'expose à se faire condamner; le créancier ou le légataire qui n'est pas assuré de la probité de l'héritier ou de son exactitude, a le droit, même dans le for de la conscience, de faire la poursuite; mais l'héritier qui rend un compte exact et fidèle de toute la succession, ne saurait être obligé à acquitter des dettes et des legs qui ne proviennent pas d'un engagement personnel: c'est à raison de la succession qu'il en est tenu; en abandonnant la succession, il en doit être déchargé.

3° L'abandon de tous les biens de la succession fait aux créanciers et aux légataires est-il, de la part de l'héritier bénéficiaire, une véritable renonciation? La Cour de cassation avait consacré l'affirmative par arrêt du 6 juin 1815. Mais depuis elle paraît avoir changé de jurisprudence: par arrêt du 29 décembre 1829, elle a déclaré indélébile la qualité d'héritier bénéficiaire. Il suivrait de ce dernier sentiment que si, après l'abandon et toutes les dettes payées, on découvrait d'autres biens, l'héritier bénéficiaire aurait droit de les recueillir à l'exclusion des parens appelés après lui.

Obligations
de l'héritier
bénéficiaire.

1° L'héritier bénéficiaire est chargé d'administrer les biens de la succession, et doit rendre compte de son administration aux créanciers et aux légataires. Il ne peut être contraint sur ses biens personnels qu'après avoir été sommé de rendre ses comptes et avoir manqué de satisfaire à cette obligation. Après l'apurement du compte, c'est-à-dire, après sa reddition finale, il ne peut être contraint sur ses biens personnels que jusqu'à con-

currence seulement des sommes dont il se trouve reliquataire [803].

2° Il est tenu des fautes graves dans l'administration dont il est chargé [804]. Ainsi il devra indemnité, s'il laisse prescrire, à défaut de poursuites, des créances actives; s'il néglige de renouveler, en temps utile, des inscriptions hypothécaires; s'il n'affirme pas les maisons; s'il ne fait pas cultiver les biens, etc.

3° Il ne peut, sous peine d'être déclaré héritier pur et simple, vendre les meubles de la succession que par le ministère d'un officier public, aux enchères, et après les affiches et publications accoutumées. S'il les représente en nature, il n'est tenu que de la dépréciation ou de la détérioration causée par sa négligence [805]. Ainsi il ne devra pas l'intérêt de l'argent qu'il aurait pu retirer des meubles en les vendant; mais il est tenu de la diminution du prix qu'ils peuvent avoir éprouvée depuis le moment où il aurait dû les vendre.

4° Il ne peut vendre les immeubles que dans les formes prescrites par les lois sur la procédure; il est tenu d'en déléguer le prix aux créanciers, suivant l'ordre des privilèges et hypothèques [Cod. proc., 991.]

5° Il est tenu, si les créanciers ou autres personnes intéressées l'exigent, de donner caution bonne et solvable de la valeur du mobilier compris dans l'inventaire, et de la portion du prix des immeubles non délégués aux créanciers hypothécaires; faute par lui de fournir cette caution, les meubles sont vendus et leur prix est déposé, ainsi que la portion non déléguée du prix des immeubles, pour être employés à l'acquit des charges de la succession [807].

6° S'il y a des créanciers opposans, l'héritier bénéficiaire ne peut payer que dans l'ordre et de la manière réglés par le juge. S'il n'y a pas de créanciers opposans, il paie les créanciers et les légataires à mesure qu'ils se présentent [808]. Les créanciers non opposans qui ne se présentent qu'après l'apurement du compte et le paiement du reliquat, n'ont de recours à exercer que contre les légataires. Le recours se prescrit par le laps

de trois ans à compter du jour de l'apurement du compte et du paiement du reliquat [809].

7^e Les frais de scellés, s'il en a été apposé, d'inventaire et de compte sont à la charge de la succession [810].

CHAPITRE V.

Des successions vacantes.

Caractères.

1^o Les successions sont *vacantes*, lorsqu'après l'expiration des délais pour faire inventaire et pour délibérer, il ne se présente personne qui les réclame, qu'il n'y a pas d'héritiers connus, ou que les héritiers connus y ont renoncé [811]. Elles seraient en déshérence, s'il était établi qu'il n'y a pas d'héritiers [33, 768].

Nomination
d'un curateur.

2^o Le tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel elles sont ouvertes, nomme un curateur sur la demande des parties intéressées, ou sur la réquisition du procureur du roi [812]. Le curateur est tenu, avant tout, de faire constater l'état de la succession par un inventaire, à moins qu'un héritier renonçant n'eût déjà satisfait à cette formalité. Il répond aux demandes formées contre elle; mais il ne peut ni transiger, ni acquiescer, ni compromettre. Il administre, mais il doit faire verser le numéraire qui se trouve dans la succession, ainsi que les deniers provenant du prix des meubles ou immeubles vendus dans la caisse du receveur des dépôts et consignations. M. Chabot fait remarquer que notre article ne défend pas au curateur de conserver les sommes *dues et les revenus* de l'hérédité: une pareille disposition serait, en effet, trop gênante, en obligeant le curateur de recourir, à chaque instant, à la caisse du receveur, pour les dépenses et dettes qu'il est tenu d'acquitter.

3^o Les dispositions relatives à la forme de l'inventaire, au mode d'administration, aux comptes à rendre de la part de l'héritier bénéficiaire, sont communes aux curateurs des successions vacantes [814].

CHAPITRE VI.

Du partage.

Nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision: c'est dans l'intérêt de tous que la loi permet à chaque propriétaire de demander le partage des biens; car il est facile de prévoir combien de contestations naîtraient d'un état dans lequel les copropriétaires seraient obligés de posséder en commun. C'est pourquoi le partage peut être toujours provoqué, nonobstant prohibitions et conventions contraires; on peut cependant convenir de suspendre le partage pendant un temps limité: cette convention ne peut être obligatoire au-delà de cinq ans; mais elle pourra être renouvelée [815].

Le partage peut être demandé, même quand l'un des cohéritiers aurait joui séparément de partie des biens de la succession, s'il n'y a eu un acte de partage, ou possession suffisante pour acquérir la prescription [816]. Ainsi les propriétaires indivis ne peuvent jamais prescrire contre l'action en partage. Le seul cas où ils peuvent opposer la prescription, c'est lorsque, pendant trente ans, ils ont possédé séparément et à titre de propriétaires.

Nous parlerons 1° de la formation de la masse; 2° de l'acquit des dettes; 3° des rapports; 4° des prélèvements; 5° de l'action en partage; 6° des formalités du partage; 7° des lots; 8° des effets du partage; 9° de la rescision en matière de partage.

SECT. I^{re}. — FORMATION DE LA MASSE.

La masse est composée, 1° des immeubles, suivant l'estimation; 2° des meubles corporels, suivant l'estimation faite dans l'inventaire ou depuis; 3° du mobilier incorporel, comme des créances; 4° des rapports qui doivent être faits conformément aux règles que nous ferons connaître plus bas, à la section troisième.

SECT. II. — ACQUIT DES DETTES.

1° Les cohéritiers contribuent entre eux au paiement des dettes et charges de la succession, chacun dans la

Action
personnelle.

proportion de ce qu'il y prend [870]. Le légataire à titre universel contribue avec les héritiers, au *prorata* de son émolument. Mais le légataire particulier n'est pas tenu des dettes et charges, sauf toutefois l'action hypothécaire sur l'immeuble légué [871]; et si, à raison de l'hypothèque, il est obligé de payer les créanciers, il aura son recours contre les héritiers.

Action
hypothécaire.

2^e Lorsque des immeubles d'une succession sont grevés de rentes par hypothèque spéciale, chacun des cohéritiers peut exiger que les rentes soient remboursées et les immeubles rendus libres avant qu'il soit procédé à la formation des lots [872]. Si les cohéritiers partagent la succession dans l'état où elle se trouve, l'immeuble grevé doit être estimé au même taux que les autres immeubles; il est fait déduction du capital de la rente sur le prix total; l'héritier dans le lot duquel tombe cet immeuble, demeure seul chargé du service de la rente, et il doit en garantir ses cohéritiers. La déduction se fait à raison de cinq pour cent. Ainsi une propriété de 20,000 fr., grevée d'une rente de 500 fr., ne doit compter que pour une valeur de 10,000 fr.

3^e Les *héritiers* sont tenus des dettes et charges de la succession, personnellement pour leur part et portion virile, et hypothécairement pour le tout; sauf leur recours, soit contre leurs cohéritiers, soit contre les légataires universels, à raison de la part pour laquelle ils doivent y contribuer [873]. Le *légataire particulier* qui a acquitté la dette dont l'immeuble légué était grevé, demeure subrogé aux droits du créancier contre les héritiers et successeurs à titre universel [874].

Le cohéritier ou successeur à titre universel, qui, par l'effet de l'hypothèque, a payé au-delà de sa part de la dette commune, n'a de recours contre les autres cohéritiers ou successeurs à titre universel, que pour la part que chacun d'eux doit personnellement en supporter [875]. En cas d'insolvabilité d'un des cohéritiers ou successeurs à titre universel, sa part dans la dette hypothécaire est répartie sur tous les autres, au marc le franc, c'est-à-dire, en proportion des biens recueillis par chaque héritier [876].

4° Les titres exécutoires contre le défunt sont pareillement exécutoires contre l'héritier personnellement ; et néanmoins les créanciers ne pourront en poursuivre l'exécution que huit jours après la signification de ces titres à la personne ou au domicile de l'héritier [877].

Titre
exécutoire.

L'exécutoire est, en général, l'ordonnance du juge qui donne à un acte force d'exécution.

5° Les biens comme les dettes du défunt se confondant avec les biens et les dettes de l'héritier, il pourrait en résulter de graves dommages pour les créanciers du défunt. Comme il est juste que les créanciers du défunt soient payés sur les biens de la succession de préférence aux créanciers de l'héritier, la loi permet aux premiers de demander la séparation des patrimoines [878]. Ce droit ne peut cependant plus être exercé, lorsqu'il y a novation dans la créance contre le défunt, par l'acceptation de l'héritier pour débiteur [879]. Le droit de demander la séparation des patrimoines se prescrit, relativement aux meubles, par le laps de trois ans. A l'égard des immeubles, l'action peut être exercée tant qu'ils existent dans la main de l'héritier [880].

Séparation
des
patrimoines.

6° Les créanciers de l'héritier ne sont point admis à demander la séparation des patrimoines contre les créanciers de la succession [881]. Si l'acceptation offre un bénéfice, ils y trouveront une sûreté de plus ; si elle devient onéreuse, ils n'auront pas plus droit de se plaindre que si le débiteur avait contracté de nouvelles dettes.

SECT. III. — RAPPORTS.

Rapporter, c'est réunir à la masse de la succession, des choses données par le défunt à son héritier, pour le tout être partagé entre le donataire successible et ses cohéritiers. L'obligation du rapport a pour but de maintenir l'équilibre dans le partage des successions, et repose sur l'intention présumée du défunt de ne donner qu'en avancement d'hoirie.

1° Qui doit rapporter ; 2° à qui le rapport est dû ; 3° à quelle succession il se fait ; 4° quelles choses doivent

ou non être rapportées; 5° comment se fait le rapport; 6° comptes de l'héritier.

ART. 1er. — Qui doit rapporter.

Héritier.

1° Le rapport est dû par tout héritier pur et simple ou bénéficiaire, direct ou collatéral. Cette règle ne souffrirait pas d'exception, quand même l'héritier n'aurait pas été héritier présumé lors de la donation, pourvu qu'il soit successible au jour de l'ouverture de la succession, à moins toutefois qu'il n'ait été dispensé du rapport par le donateur [843, 846].

Donataire universel.

2° On a demandé si le donataire universel est censé dispensé du rapport. M. Grenier a embrassé l'affirmative, sur ce motif qu'en donnant à une personne toute sa fortune, on montre suffisamment l'intention de l'avantager au préjudice des autres.

Père du donataire.

3° Les dons et legs faits au fils de celui qui se trouve successible à l'époque de l'ouverture de la succession, sont toujours réputés faits avec dispense de rapport. Le père, venant à la succession du donateur, ne sera donc pas tenu de les rapporter [847]. En thèse générale, l'héritier n'est pas tenu de rapporter les dons qui ne lui ont pas été faits personnellement. Quand il retrouve dans la succession des biens donnés à son auteur, il n'est tenu de les rapporter que dans les cas de représentation, laquelle n'a pas lieu dans l'espèce présente.

Fils du donataire.

4° Pareillement, le fils venant de son chef à la succession du donateur, n'est pas tenu de rapporter le don fait à son père, bien qu'il eût accepté la succession de celui-ci. Mais si le fils ne vient que par représentation, il doit rapporter ce qui avait été donné à son père, même dans le cas où il en aurait répudié la succession [848].

Époux du donataire.

5° Les dons et legs faits au conjoint d'un époux successible sont réputés faits avec dispense de rapport. Si les dons et les legs sont faits conjointement à deux époux, dont l'un seulement est successible, celui-ci rapporte la moitié; si les dons sont faits à l'époux successible, il les rapporte en entier [849]. L'époux du successible est dispensé du rapport, parce qu'il ne réunit pas la double qualité d'héritier et de donataire.

La même dispense existerait à son égard, quand même le don lui aurait profité indirectement, par exemple, parce qu'il serait tombé dans la communauté, et que la communauté aurait été acceptée. Au contraire, l'époux donataire pourrait être assujéti au rapport, quoiqu'il n'eût pas profité du don. Tel serait le cas où des meubles donnés à une fille seraient tombés dans la communauté : si, au décès de son mari, la femme renonçait à la communauté, elle n'en serait pas moins soumise au rapport du don dont elle ne profite pas à cause de sa renonciation.

ART. II. — A qui le rapport est dû.

1° Le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier; il n'est pas dû aux légataires, ni aux créanciers de la succession [857]. La loi n'a eu pour but; en imposant l'obligation de rapporter, que d'établir l'égalité de partage entre les héritiers du sang. De là il résulte que le rapport n'est pas dû aux légataires, ni même aux héritiers légitimes pour le préciput qui leur aurait été légué. Les créanciers ne sont pas non plus autorisés à exiger le rapport. Ils ne peuvent se plaindre de ce refus, parce que si les créances sont antérieures à la donation, ils devaient exiger une hypothèque; et si elles lui sont postérieures, ils n'ont pas dû compter sur les biens dont le débiteur s'était dépouillé.

2° L'enfant naturel n'a pas, à la vérité, la qualité d'héritier; mais étant *loco hæredis* et ayant droit à la réserve légale, il peut exiger le rapport, d'autant mieux que l'art. 857 n'exclut que les créanciers et les légataires.

ART. III. — A quelle succession se fait le rapport.

Le rapport ne se fait qu'à la succession du donateur [850]. La raison en est que les biens faisant l'objet du rapport ne peuvent appartenir qu'à la succession de laquelle ils ont été tirés. Ainsi le petit-fils, donataire de son aïeul, ne doit pas le rapport des dons qu'il en a reçus, lorsqu'il se présente pour partager l'héritage de son père.

ART. IV. — Quelles choses doivent ou ne doivent pas être rapportées.

Donations.

1° L'héritier doit rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il a reçu du défunt par donation entre vifs directement ou indirectement [843]. On appelle dons indirects tous les actes qui, étant passés sous un autre nom que celui de don, renferment un avantage au profit de l'un des contractans : tel serait le cas où un père aurait donné à son fils un domaine, en déguisant la libéralité sous la forme d'une vente. On demande si les donations indirectes sont toujours soumises au rapport, ou bien si elles ne le sont que pour le cas et jusqu'à concurrence de la quotité disponible? Pour le premier sentiment, on dit que l'article 843 ne distingue pas; que c'est favoriser les vues obliques des parties, et les engager à prendre la voie des contrats onéreux pour priver les enfans même de la réserve légale (M. Delvincourt, 2. 58). Les partisans de l'opinion contraire répondent que le donateur tenant de la loi le droit de disposer d'une portion de ses biens, les héritiers à réserve ne peuvent pas se plaindre de n'avoir pas de part à la vente; que la volonté de dispenser du rapport devient évidente par le fait d'une libéralité qui se cache (MM. Toullier, Vazeille).

Dons
manuels.

2° Relativement aux dons manuels, on a fait les mêmes distinctions que pour les donations par acte. Les uns disent que ces dons sont tous compris dans la généralité des termes de l'art. 843; les autres soutiennent qu'ils sont seulement rapportables pour l'excédant de la quotité disponible. Mais tous dispensent du rapport les dons de faible valeur, et qui sont regardés comme présens d'usage.

Établissement
d'un
cohéritier.

3° Le rapport est dû de ce qui a été employé pour l'établissement d'un cohéritier [851]. On considère comme établissement, une dot matrimoniale, un titre clérical pour l'entrée dans les ordres sacrés, un fonds de commerce, une charge d'avoué, etc. Mais l'éducation, l'apprentissage, ne constituent pas un établissement; ils sont seulement un moyen de se le procurer.

Étiement
des dettes.

4° Le rapport est dû encore pour le paiement des dettes d'un des cohéritiers [851]. Il faut cependant dis-

tinguer entre les dettes acquittées pour le majeur, et les dettes acquittées pour le mineur. Les dettes acquittées pour le majeur doivent être réunies à la succession, mais plutôt à titre de créance qu'à titre de rapport. Il faut y joindre les amendes et les réparations civiles auxquelles l'enfant aurait été condamné. L'enfant mineur, s'il est émancipé, n'est tenu au rapport que selon ses revenus, et la valeur des meubles [481 et s.]; s'il n'est pas émancipé, il ne sera tenu à rien légalement parlant, parce que ses emprunts ayant été annulés par la loi, le père ne peut les faire revivre, en se faisant subroger aux créanciers.

5° L'enfant est-il obligé de rapporter ce qui a été payé par son père pour l'exempter du service militaire? Nul doute, s'il est majeur et qu'il ait approuvé le traité expressément ou tacitement. S'il est mineur, la question souffre plus de difficulté. D'un côté, on dit que les règles relatives au rapport ne considèrent pas l'âge de l'enfant avantagé, que le conscrit est réputé majeur pour le service militaire. Pour l'opinion contraire, on objecte que l'obligation du service militaire n'est pas une dette d'argent, mais de personne; que la loi permet bien le remplacement, mais qu'elle ne l'ordonne pas; qu'en déclarant le mineur capable du service militaire, elle ne l'a pas relevé de l'incapacité dont elle l'avait frappé, pour l'aliénation des biens. Ces deux sentimens sont appuyés sur des preuves difficiles à détruire. Si, d'une part, le père ne peut épuiser d'avance les biens de son fils; d'une autre part, les cohéritiers ne doivent pas souffrir de l'avantage qui résulte pour le mineur de son remplacement. Il semble que la décision devra beaucoup dépendre des circonstances. On se décidera sur tout d'après la fortune du père, l'intérêt qu'il a pu avoir à faire remplacer son fils, et l'utilité que le fils a pu retirer de son remplacement.

6° L'héritier n'est pas tenu au rapport, quand les dons et les legs lui ont été faits expressément par préciput et hors part, ou avec dispense de rapport. [813]. Mais, observez que, dans le cas même de dispense de rapport, l'héritier venant à partage ne peut retenir les dons et

Exemption
du service
militaire.

Préciput.

les legs que jusqu'à concurrence de la quotité disponible ; l'excédant est sujet à rapport [844]. Les termes, *par préciput, hors part, dispense du rapport*, ne sont pas sacramentels ; il suffit que la volonté du disposant soit certainement manifestée. Ainsi, la cour de Paris a vu un préciput dans la disposition par laquelle le sieur Colin légua à ses petits-fils le quart de ses biens, pour les réunir à la moitié qu'ils étaient appelés à recueillir dans sa succession.

Frais
de
nourriture.

7° Les frais de nourriture, d'entretien, d'éducation, d'apprentissage, les frais ordinaires d'équipement, ceux de noces et présent d'usage, ne doivent pas être rapportés [852]. L'éducation comprend le prix des pensions ; les livres nécessaires, mais non les bibliothèques entières ; les frais pour obtenir les grades et le titre de docteur. Si les sommes employées par le père étaient en disproportion avec sa fortune, y aurait-il lieu à rapport ? Les opinions sont diverses ; mais il semble que la décision doit dépendre beaucoup des circonstances, que l'enfant auquel son éducation aura procuré un état lucratif sera tenu au rapport du moins pour ce qui excède la quotité disponible. — *Quid*, si l'enfant ou le collatéral pour lequel on a fait tous ces frais, avaient à eux des revenus suffisants ? M. Chabot croit que le rapport est dû ; M. Delvincourt restreint l'obligation aux collatéraux : M. Toullier ne l'admet ni pour les collatéraux, ni pour les descendants.

Profit
tiré des
conventions.

8° Il n'est pas dû rapport des profits que l'héritier a pu tirer des conventions passées avec le défunt, si ces conventions ne présentaient aucun avantage indirect, lorsqu'elles ont été faites [853]. Il en est de même pour les associations faites sans fraude entre le défunt et l'un des héritiers, lorsque les conditions en ont été réglées par un acte authentique [854].

Perte
de
l'immeuble.

9° L'immeuble qui a péri par cas fortuit et sans la faute du donataire, n'est pas sujet à rapport [855]. C'est une conséquence du principe que le débiteur d'un corps certain et déterminé est libéré de son obligation, lorsque l'objet a péri sans sa faute. S'il restait quelque chose de l'immeuble, par exemple, si une maison était devenue la proie des flammes, le rapport de l'emplacement

serait dû. Mais nous ne pensons pas que si le donataire a reçu une indemnité d'une compagnie d'assurances, il soit tenu d'en faire le rapport. En effet, le contrat passé entre le donataire et les assureurs, est complètement étranger aux cohéritiers. L'indemnité ne représente pas l'immeuble qui a péri ; elle n'est que l'équivalent de la prime payée annuellement à la compagnie d'assurances. Le donataire, ayant été chargé exclusivement de payer la prime, doit seul avoir le droit d'en percevoir les avantages.

Mais l'héritier délivré de l'obligation de rapporter l'immeuble qui a péri, sera-t-il tenu de rendre à la succession le prix qui lui en est revenu, par exemple à raison d'une vente qu'il aurait consentie avant l'événement du cas fortuit ? Le plus grand nombre des auteurs pensent que l'héritier n'est pas tenu à cette obligation : ils disent que le rapport est dû de l'immeuble, et non du prix de l'immeuble ; que la vente a été une bonne fortune qui enrichit le donataire aux dépens de l'acquéreur sans aucun préjudice pour la succession. Pour nous, nous croyons que le donataire s'étant rendu propriétaire définitif par la vente qu'il a consentie [859], s'est constitué, au même moment, débiteur de la succession. En se mettant, par l'effet de la vente, dans l'impossibilité de rendre l'immeuble en nature, il a pris, par cela même, l'obligation d'en rapporter le prix ; or, cette obligation une fois contractée, ne saurait s'éteindre par la perte de la chose.

ART. V. — Comment se fait le rapport.

Le rapport se fait en nature ou en moins prenant. Il se fait en nature, lorsque l'héritier rend à la masse partageable la chose même qu'il avait reçue. Il se fait en moins prenant, lorsque les cohéritiers prélèvent, avant le partage, une portion égale à la valeur des objets qui ne sont pas rapportés en nature.

1^o. A l'égard des immeubles, le rapport peut être exigé en nature ; cependant cette obligation cesse, toutes les fois que l'immeuble donné a été aliéné par le donataire, et qu'il y a dans la succession des immeubles de

Rapport
en nature.

même nature, valeur et bonté, dont on peut former des lots à peu près égaux pour les autres cohéritiers [859]. L'héritier n'ayant reçu l'immeuble qu'à la condition de le rapporter, l'aliénation qu'il en a faite aurait pu sans doute être annulée; mais la loi a voulu éviter des recours en garantie et des procédures longues et coûteuses : d'ailleurs, *inter personas conjunctas, res non sunt amari tractandæ*.

2° Lorsque le don d'un immeuble fait à un successeur avec dispense du rapport, excède la portion disponible, le rapport de l'excédant se fait en nature, si le retranchement de cet excédant peut s'opérer commodément. Dans le cas contraire, si l'excédant est de plus de moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire doit rapporter l'immeuble en totalité, sauf à prélever sur la masse la valeur de la portion disponible : si cette portion excède la moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire peut retenir l'immeuble en totalité, sauf à moins prendre, et à récompenser ses cohéritiers en argent ou autrement [866].

3° Lorsque le rapport se fait en nature, les biens se réunissent à la masse de la succession, francs et quittes de toutes charges créées par le donataire [865]. Il résulte de cet article et des art. 859 et 860, que l'exception qui valide les ventes consenties par le donataire n'a pas été portée en faveur des créanciers hypothécaires. Mais les créanciers ayant hypothèque peuvent intervenir au partage, pour s'opposer à ce que le rapport se fasse en fraude de leurs droits [865, 882, 859].

4° Le cohéritier qui fait le rapport en nature d'un immeuble peut en retenir la possession jusqu'au remboursement effectif des sommes qui lui sont dues pour impenses ou améliorations [867].

1° Le rapport n'a lieu qu'en moins prenant, quand le donataire a aliéné l'immeuble avant l'ouverture de la succession : il est dû de la valeur de l'immeuble à l'époque de l'ouverture [860]. Le rapport étant dû de la valeur de l'immeuble à l'époque de l'ouverture de la succession, il s'ensuit que la succession profite de toutes les augmentations survenues à l'immeuble; mais aussi

Rapport
en moins
prenant.

qu'elle subit les pertes qui ne sont pas de la faute du donataire.

2° Le rapport du mobilier ne se fait qu'en moins prenant. Il se fait sur le pied de la valeur du mobilier lors de la donation, d'après l'état estimatif annexé à l'acte; et, à défaut de cet état, d'après une estimation par experts, à juste prix et sans crue [868]. Mais comment doit se faire le rapport des créances, des rentes sur des particuliers ou sur l'État? Quelques auteurs appliquent à l'espèce actuelle les règles de l'art. 1567 conçu en ces termes: « Si la dot comprend des obligations ou constitutions de rentes qui ont péri, ou souffert des retranchemens qu'on ne puisse imputer à la négligence du mari, il n'en sera pas tenu, et il en sera quitte en restituant les contrats. » D'autres, considérant que les rentes sont réputées meubles par la loi [529], exigent le rapport en moins prenant, et laissent les pertes à la charge du donataire.

3° Le rapport de l'argent donné se fait en moins prenant dans le numéraire de la succession. — En cas d'insuffisance, le donataire peut se dispenser de rapporter du numéraire, en abandonnant, jusqu'à due concurrence, du mobilier, et, à défaut de mobilier, des immeubles de la succession [869].

ART. VI. — Comptes de l'héritier.

L'héritage devant être rapporté en nature et en espèce, et personne ne devant s'enrichir aux dépens d'autrui, il s'ensuit :

1° Que le donataire doit faire compte des dégradations et détériorations qui ont diminué la valeur de l'immeuble, par son fait ou par sa faute et négligence [863]. S'il a aliéné l'immeuble, les détériorations faites par l'acquéreur sont à la charge du donataire [864] ;

2° Qu'il doit être tenu compte au donataire des impenses qui ont amélioré la chose, eu égard à ce dont la valeur se trouve augmentée au temps du partage, selon les règles ci-après: 1° Si ces impenses étaient nécessaires pour la conservation de l'immeuble, on lui en tient compte pour la totalité, encore qu'elles n'aient pas amé-

lioré le fonds [862]. *Quid*, si l'immeuble avait péri ? Lorsque l'immeuble n'a pas entièrement péri, le donataire a droit, en le rapportant à la succession, de réclamer les impenses nécessaires. Puisqu'on juge les impenses nécessaires, le donateur aurait été obligé de les faire lui-même; il a donc épargné son argent. Mais, lorsque l'immeuble a entièrement péri, la condition résolutoire ne s'étant pas accomplie par l'impossibilité de faire le rapport, le donataire sera censé avoir été toujours propriétaire, et les impenses demeureront à sa charge. 2° Les améliorations *industrielles* qui ont été faites par le donataire doivent être acquittées, non pas eu égard à ce qu'elles ont coûté, mais jusqu'à concurrence de l'augmentation de la valeur de l'immeuble. Dans le cas où le donataire aurait aliéné l'immeuble, on devrait lui tenir compte des améliorations que l'acquéreur aurait faites, parce que s'il est tenu, dans ce cas, des détériorations, il est juste qu'on le récompense des améliorations. 3° Les améliorations *naturelles* qui n'ont rien coûté au donataire, par exemple, celles qui viennent d'une alluvion, de la crue d'un bois, profitent en pur gain à la succession. 4° La succession n'est pas tenue de faire raison des impenses *voluptuaires*; mais il est permis au donataire d'enlever les ornemens qui peuvent se détacher sans dégât, à la charge par lui de rétablir les choses dans leur ancien état. 5° Il n'est pas tenu compte non plus au donataire des impenses qui ont pour but l'entretien du fonds, elles sont une charge des fruits [605].

SECT. IV. — PRÉLÈVEMENTS.

Prélever est lever sur la masse une somme ou un objet, avant que les cohéritiers partagent cette masse. Le prélèvement est dû, 1° aux cohéritiers de celui qui est tenu de faire le rapport en nature et ne le fait que fictivement : dans ce cas, les cohéritiers prélèvent sur la masse de la succession une portion égale à celle dont le rapport leur est dû; et ce prélèvement se fait, autant que possible, en objets de même nature, qualité et bonté que les objets non rapportés en nature [830]; 2° à celui

des héritiers à qui il avait été fait un don ou legs par préciput et hors part.

SECT. V. — ACTION EN PARTAGE.

1^o Généralement parlant, tout propriétaire peut demander le partage. Mais s'il est mineur, interdit, absent, ou sous puissance du mari, on suivra les règles suivantes : L'action en partage, à l'égard des cohéritiers mineurs ou interdits, peut être exercée par leurs *tuteurs*, spécialement autorisés par un conseil de famille. A l'égard des cohéritiers absents, l'action appartient aux *parens* envoyés en possession. Le *mari* peut, sans le concours de sa femme, provoquer le partage des objets meubles ou immeubles à elle échus qui tombent dans la communauté ; à l'égard des objets qui ne tombent pas en communauté, le mari ne peut en provoquer le partage sans le concours de sa femme ; il peut seulement, s'il a le droit de jouir de ses biens, demander un partage provisionnel [817-818]. L'*acquéreur* d'un droit successif peut aussi demander le partage ; mais s'il n'est pas successible, alors même qu'il serait parent du défunt, il peut être écarté, soit par tous les cohéritiers, soit par un seul, par le remboursement du prix de la cession [841]. Cette disposition a pour but d'éloigner du partage, dans l'intérêt des familles, des étrangers que la cupidité ou le désir de nuire pourraient engager à se rendre cessionnaires.

Qui peut
demander
le partage.

2^o La demande en partage doit être faite contre tous les copropriétaires. S'il y a des mineurs, elle l'est contre le tuteur, lequel n'a pas besoin, pour y répondre, de l'autorisation du conseil de famille [465]. S'il y a une femme mariée, la demande sera formée contre le mari seul, lorsque les biens, d'après les conventions matrimoniales, tombent dans la communauté ; mais si le mari n'a que la jouissance de ces biens, les cohéritiers de la femme ne peuvent provoquer le partage définitif qu'en mettant en cause le mari et la femme [848].

Contre qui
on doit demander
le partage.

3^o Chacun des cohéritiers peut demander sa part en nature de meubles et immeubles de la succession : néanmoins, s'il y a des créanciers saisissants ou oppo-

Ce que
chaque héritier
peut demander.

sans, ou si la majorité des cohéritiers juge la vente nécessaire pour l'acquit des dettes et charges de la succession, les meubles sont vendus publiquement en la forme ordinaire [826]. Dans le cas où les cohéritiers demandent la vente, il faut établir une distinction, relativement à la manière de compter les voix. Si les héritiers viennent par représentation, les voix se compteront, non par le nombre des individus, mais par souches. S'ils ne viennent pas par représentation, MM. Delvincourt et Toullier veulent que la majorité se prenne, non par tête, mais selon la part que les héritiers reçoivent : de manière qu'on aurait le quart, la moitié, les trois quarts de voix, selon que l'on prendrait le quart, la moitié ou les trois quarts de la succession. M. Vazeille objecte que la loi demande, non la majorité en portions de biens, mais en cohéritiers.

Si les immeubles ne peuvent pas se partager commodément, il doit être procédé à la vente par licitation devant le tribunal. Cependant les parties, si elles sont majeures, peuvent consentir que la licitation soit faite devant un notaire sur le choix duquel elles s'accordent [827].

Remise
des titres.

4^e Après le partage, remise doit être faite à chacun des copartageans, des titres particuliers aux objets qui lui seront échus. Les titres d'une propriété divisée, restent à celui qui a la plus grande part, à la charge d'en aider ceux de ses copartageans qui y auront droit, quand il en sera requis. Les titres communs à toute l'hérédité sont remis à celui que tous les héritiers ont choisi pour en être le dépositaire, à la charge d'en aider les copartageans, à toute réquisition : s'il y a difficulté sur le choix, il est réglé par le juge [842].

SECT. VI. — FORMALITÉS DU PARTAGE.

Avant
le partage.

1^{re} Si tous les héritiers sont présents, majeurs et d'accord, l'apposition de scellés sur les effets de la succession n'est pas nécessaire. Mais si tous les héritiers ne sont pas présents ou d'accord, s'il y a parmi eux des mineurs ou des interdits, le scellé doit être apposé dans le plus bref délai [819]. Les créanciers peuvent aussi

requérir l'apposition des scellés, en vertu d'un titre exécutoire ou d'une permission du juge [820].

Lorsque le scellé a été apposé, tous les créanciers peuvent y former opposition, afin que rien ne soit fait à leur préjudice [821].

2° Si tous les cohéritiers sont présents, majeurs et jouissant de l'exercice de leurs droits civils, le partage peut être fait dans la forme et par tel acte que les parties intéressées jugent convenables [819]. Mais, si tous les cohéritiers ne sont pas présents, ou s'il y a parmi eux des interdits, ou des mineurs même émancipés, le partage doit être fait en justice. S'il y a plusieurs mineurs qui aient des intérêts opposés dans le partage, il doit leur être donné à chacun un tuteur spécial et particulier [838].

Au moment
du partage.

SECT. VII. — Lots.

1° Après les prélèvements, il est procédé, sur ce qui reste dans la masse, à la composition des lots de la manière suivante : 1° quand le partage se fait par *souches*, on fait autant de parts qu'il y a de représentans, sauf aux membres de la même souche à faire entre eux une seconde division, en se conformant aux dispositions relatives à la première [836]. 2° Quand le partage se fait par *têtes*, il peut se présenter deux cas ; si les parts doivent être égales, on fait autant de lots qu'il y a de copartageans ; si elles doivent être inégales, on fait, quand le besoin le demande, deux opérations successives. Dans la première, on détermine le lot de celui qui a une portion moins grande ; dans la seconde, on détermine celui des autres cohéritiers. Ainsi, un père recueille l'héritage de son fils avec deux frères du défunt : comme il a droit au quart de la succession, on fera quatre lots, dont un lui sera assigné par le sort. Les deux frères réuniront ensuite les trois portions restantes, et en prendront chacun la moitié. 3° Quand le partage se fait par *lignes*, un lot est dévolu à la ligne paternelle, et un autre à la ligne maternelle [733].

Formation
des lots.

2° Dans la formation et composition des lots, on doit éviter, autant que possible, de morceler les héritages

Règles
à observer.

et de diviser les exploitations; et il convient de faire entrer dans chaque lot, s'il se peut, la même quantité de meubles, d'immeubles, de droits ou de créances de même nature et valeur [832]. L'inégalité des lots en nature se compense par un retour, soit en rente, soit en argent [833].

Qui fait
les lots.

3° Les lots sont faits par l'un des cohéritiers, s'ils sont tous majeurs, s'ils s'accordent sur le choix, et si celui qu'ils auront choisi accepte la commission. Dans le cas contraire, les lots seront faits par un expert que le juge-commissaire désignera [Cod. de proc. civ., 978]. Ils seront ensuite tirés au sort. Avant de procéder au tirage des lots, chaque copartageant est admis à proposer ses réclamations contre leur formation [835].

SECT. VIII. — EFFETS DU PARTAGE.

Validité
des partages.

1° Les partages faits conformément aux dispositions de la loi, soit par les tuteurs avec l'autorisation des conseils de famille, soit par les mineurs émancipés, assistés de leurs curateurs, soit au nom des absens ou non présents, sont définitifs. Ils ne sont que provisionnels si les règles prescrites n'ont pas été observées [840]. — *Voy.* le code de procédure civile.

Le partage
est déclaratif
de propriété.

2° Chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot, ou à lui échus sur licitation, et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de la succession [883]. On voit que le partage n'est pas considéré comme un acte translatif de propriété, mais comme déterminatif des choses qui reviennent à chaque héritier.

Garantie.

3° Les cohéritiers demeurent respectivement garans, les uns envers les autres, des troubles et évictions qui procèdent d'une cause antérieure au partage [884]. Mais la garantie ne serait pas due, si la cause d'éviction était postérieure au partage; ni si l'espèce d'éviction soufferte avait été exceptée par une clause particulière et expresse de l'acte de partage; ni si l'éviction provenait de la faute du cohéritier qui la souffre; par exemple, si, appelé à défendre la propriété de son im-

meuble, il s'était laissé condamner à le rendre, pour ne pas avoir opposé la prescription.

Chacun des cohéritiers est personnellement obligé, en proportion de sa part héréditaire, d'indemniser son cohéritier de la perte que lui a causée l'éviction. Si l'un des cohéritiers se trouve insolvable, la portion dont il est tenu doit être également répartie entre le garanti et tous les autres cohéritiers solvables [885].

4° La garantie de la solvabilité du débiteur d'une rente ne peut être exercée que dans les cinq ans qui suivent le partage [886]. Le législateur a considéré qu'il arriverait de deux choses, l'une : ou que la rente serait exactement servie, ou qu'elle ne le serait pas. Dans le premier cas, le débiteur est présumé avoir été solvable au moment du partage; dans le second cas, le cohéritier doit supporter les suites de sa négligence. Il n'y a pas lieu à garantie, à raison de l'insolvabilité du débiteur de la rente, quand l'insolvabilité n'est survenue que depuis le partage consommé [886]. L'action en garantie, dans les autres cas, n'est prescrite que par trente ans; et le délai ne court qu'à partir du jour du trouble ou de l'éviction [2262, 2257].

Prescription
de l'action
en garantie.

SECT. IX. — RESCISION EN MATIÈRE DE PARTAGE.

1° Les partages peuvent être rescindés pour cause de violence, de dol ou d'erreur [887, 1109]. Il peut aussi y avoir lieu à rescision, lorsqu'un des cohéritiers établit, à son préjudice, une lésion de plus du quart. Mais la simple omission d'un objet de la succession ne donne pas ouverture à l'action en rescision; elle donne seulement droit à un supplément à l'acte de partage [887].

Causes
de rescision.
et c.

2° L'action en rescision est admise contre tout acte qui a pour objet de faire cesser l'indivision entre les cohéritiers, encore qu'il fût qualifié de vente, d'échange et de transaction, ou de toute autre manière [888]. Par ce moyen, les copartageans ne pourront éluder l'art. 887, en déguisant le partage sous la forme d'un autre acte. On sait, par exemple, que les ventes ne sont pas sujettes à rescision, à moins qu'il n'y ait lésion de plus de sept douzièmes; or, comme les partages sont rescindables

Contre quels
actes l'action
est admise.

quand la lésion est de plus du quart, les cohéritiers les auraient déguisés sous la forme d'un contrat onéreux, pour les rendre inattaquables, lorsque la lésion étant de plus d'un quart, ne se serait pas cependant élevée au-delà de sept douzièmes. C'est ce que l'art. 888 a voulu prévenir.

Mais après le partage ou l'acte qui en tient lieu, l'action en rescision n'est plus admissible contre la transaction faite sur les difficultés réelles que présentait le premier acte, même quand il n'y aurait pas eu à ce sujet de procès commencé [888]. Elle ne serait pas admise non plus contre une vente de droit successif faite sans fraude à l'un des cohéritiers, à ses risques et périls, par ses autres cohéritiers ou par l'un d'eux [889]. En rapprochant cet article de l'art. 888, on voit que, dans la vente des biens de la succession, la lésion de plus d'un quart donne lieu à rescision; et qu'au contraire toute action est refusée, lorsque la vente n'a pas précisément pour objet les biens de la succession, mais les *droits successifs*. La raison de cette différence est que, dans le dernier cas, la vente est un contrat aléatoire, soumettant chacune des parties à des chances de gain et de perte, et que l'acheteur prend sur lui l'obligation d'acquitter toutes les dettes dont le défunt a pu mourir débiteur.

Détermination
de la
lésion.

3° Pour juger s'il y a eu lésion, on estime les objets suivant leur valeur à l'époque du partage [890]; car c'est à ce moment que l'égalité est requise.

Quand
on peut demander
la rescision.

4° Le cohéritier peut demander la rescision, hors le cas de prescription, tant qu'il n'a pas aliéné son lot. S'il a aliéné son lot en tout ou en partie, il n'est plus recevable à intenter l'action en rescision pour dol ou violence, si l'aliénation qu'il a faite est postérieure à la découverte du dol, ou à la cessation de la violence [892].

Au reste, le défendeur à la demande en rescision peut en arrêter le cours, et empêcher un nouveau partage, en offrant et en fournissant au demandeur le supplément de sa portion héréditaire, soit en numéraire, soit en nature [891].

CHAPITRE VII.

De la répudiation des successions.

1° La répudiation d'une succession peut être faite par le majeur non interdit; par le majeur qui est soumis à un conseil judiciaire, pourvu qu'il soit assisté par ce conseil; par le tuteur, agissant au nom de son pupille, et d'après une autorisation du conseil de famille; par la femme mariée, munie de l'autorisation de son mari ou de la justice; par les successeurs d'un héritier présomptif mort avant d'avoir déclaré s'il acceptait ou s'il répudiait. Mais les héritiers qui auraient diverti ou recélé des effets d'une succession sont déchus de la faculté d'y renoncer; ils demeurent héritiers purs et simples, nonobstant leur renonciation, sans pouvoir prétendre aucune part dans les objets divertis ou recelés [792].

Qui peut
répudier.

2° On ne peut, même par contrat de mariage, renoncer à la succession d'un homme vivant, ni aliéner les droits éventuels qu'on peut avoir à cette succession [791]. Mais on peut, après le décès de la personne dont on hérite, renoncer, quand on veut, à la succession, pourvu qu'on n'ait pas accepté expressément ou tacitement, et qu'il n'y ait pas de jugement passé en force de chose jugée qui condamne l'appelé en qualité d'héritier pur et simple.

Quand on peut
renoncer.

3° La renonciation à une succession doit être pure, simple et expresse. Elle est faite au greffe du tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte, sur un registre particulier tenu à cet effet [784]. Tous les auteurs conviennent qu'une renonciation même authentique, faite ailleurs, ne pourrait être opposée aux tiers; mais il en est qui prétendent qu'elle pourrait être opposée au renonçant.

Formalités
de la
répudiation.

4° L'héritier qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier [785]. De là il suit que sa part accroît à ses cohéritiers; que, s'il est seul, la part est dévolue au degré subséquent [786]; que si le renonçant est donataire ou légataire, il peut retenir le don ou réclamer le legs à lui fait, jusqu'à concurrence de la portion disponible

Effets
de la
répudiation.

[845], sans être tenu de rapporter, puisque le rapport n'est dû que par l'héritier.

Mais on demande comment doit se faire l'imputation du don conservé par le donataire renonçant. Est-ce sur la réserve? est-ce sur la quotité disponible? Faisons une supposition : un père a donné à sa fille, par contrat de mariage, une somme de 24,000 francs; il meurt laissant quatre enfans, et une fortune de 56,000 francs. Postérieurement au don fait à sa fille, il avait légué à son fils aîné, en préciput, la quotité disponible. La fille donataire renonce à la succession, pour s'en tenir au don.

Si le don fait à la fille s'imputait sur la quotité disponible, le préciput du fils aîné serait évidemment anéanti, puisqu'il n'est ici que de 20,000 francs, et que le droit de la sœur l'absorbe entièrement. Si, au contraire, il est imputé sur la portion légitimaire qui revenait à la sœur, il ne sera que diminué. Voici comment il faudra calculer : on rapportera fictivement le don fait à la fille : dès lors la succession sera de 80,000 francs. La quotité disponible sera de 20,000 francs; et la portion héréditaire de chaque enfant, de 15,000 francs. La fille imputera ce qui lui revient d'abord sur la réserve qui est de 15,000 francs, comme nous venons de le dire. Puis elle prendra 5,000 francs, pour arriver jusqu'à concurrence de la quotité disponible. Enfin elle rendra 4,000 francs à la succession. L'héritier précipuaire prendra sur les 60,000 francs restans : 1° 15,000 francs pour sa part héréditaire; 2° 15,000 francs de la quotité disponible que la sœur renonçante a dû laisser; les autres frères auront 15,000 francs chacun. Ce dernier mode de compter paraît le meilleur et a été consacré par un grand nombre d'arrêts.

Prescription.

5° La faculté d'accepter ou de répudier une succession se prescrit par le laps de temps requis pour la prescription la plus longue des droits immobiliers [789]. Parmi les nombreuses interprétations que l'on a données à cet article, voici les deux qui paraissent les plus naturelles : 1° après trente ans, l'héritier doit être regardé comme étranger à la succession; il ne pourra

plus en exercer les droits, ni être poursuivi pour les dettes qui la grèvent; 2° l'héritier n'a plus la faculté d'accepter, ni de refuser; par conséquent, il pourra être poursuivi par les créanciers de la succession, mais il lui sera libre d'accepter sous bénéfice d'inventaire.

Tant que la prescription du droit d'accepter n'est pas acquise contre les héritiers qui ont renoncé, ils ont la faculté d'accepter encore la succession, si elle n'a pas été déjà acceptée par d'autres héritiers; sans préjudice néanmoins des droits qui peuvent être acquis à des tiers sur les biens de la succession, soit par prescription, soit par des actes valablement faits avec le curateur à la succession vacante [790].

6° Les créanciers de celui qui renonce au préjudice de leurs droits peuvent se faire autoriser en justice à accepter la succession du chef de leur débiteur, en son lieu et place [788]. Au reste, les créanciers ne sont pas héritiers, ils n'ont que le droit de se faire payer jusqu'à concurrence de leur créance, le surplus revient aux cohéritiers; mais aussi les créanciers ne sont pas tenus des dettes.

Droits
des
créanciers.

TESTAMENS.

Nous parlerons d'abord des testamens; puis de quelques actes de libéralité qui ont avec les testamens une connexité plus ou moins grande.

PREMIÈRE PARTIE.

DES TESTAMENS.

Nous avons fait connaître, au mot *Dispositions générales sur les donations entre vifs et testamentaires*, les règles relatives à la substitution, à la capacité de disposer et de recevoir, à la quotité disponible, et à la réduction du legs. Il nous reste à parler, 1° des caractères des testamens; 2° des diverses espèces de testamens; 3° des

diverses sortes de dispositions que le testament peut renfermer ; 4° des exécuteurs testamentaires ; 5° de la révocation des testamens ; 6° de la caducité des testamens ; 7° du droit d'accroissement.

CHAPITRE I^{er}.

Des caractères des testamens.

1° Les testamens sont essentiellement révocables jusqu'au décès du testateur ; de manière que si le testateur déclarait, dans l'acte de dernière volonté, renoncer à son droit de révocation, la clause serait réputée non écrite [900]. Ce caractère distingue les testamens de la donation entre vifs, qui dépouille le donateur actuellement et irrévocablement.

2° Le testament ne peut porter que sur les biens dont le testateur aura conservé la propriété au moment de son décès. La raison en est que le testament est essentiellement révocable ; or, le testateur peut révoquer sa libéralité de deux manières : *expressément*, en déclarant dans un acte postérieur vouloir changer de volonté ; *tacitement*, en disposant d'une autre manière des biens qu'il avait légués, ou quand il intervient de sa part certains faits qui démontrent l'intention de changer de volonté.

3° Les libéralités doivent toujours être faites à des personnes certaines. Si elles sont laissées à la volonté d'un tiers, elles n'auront aucun effet. En conséquence de ce principe, la Cour suprême a jugé nul le testament du sieur Mérendal, conçu en ces termes : « Mes exécuteurs testamentaires mettront à la disposition de M. Laugier, prêtre, la somme de 11,000 fr. pour laquelle je lui ai fait connaître mes intentions. » Mais on ne regarderait pas comme faites à des personnes incertaines, les libéralités que la loi permet en faveur des pauvres [910] ; ni celles qui auraient pour objet le service religieux : seulement, il faudrait, dans ces cas, obtenir l'autorisation comme nous l'avons dit, au mot *Dispositions*, etc.

4° Autrefois les testamens ne pouvaient être faits que

sous le titre d'institution d'héritier ; aujourd'hui ils peuvent être faits, non-seulement sous ce titre, mais encore sous celui de legs, et sous toute autre dénomination propre à manifester la volonté du disposant [963].

CHAPITRE II.

Des diverses espèces de testaments.

1° Testaments conjonctifs ; 2° testaments olographes ; 3° testaments par acte public ; 4° testaments mystiques.

SECT. I^{re}. — TESTAMENS CONJONCTIFS.

Un testament ne pourra être fait dans le même acte par deux ou plusieurs personnes, soit au profit d'un tiers, soit à titre de disposition réciproque et mutuelle [968]. Cette prohibition frappe indistinctement toutes sortes de testament, mais elle n'est pas applicable aux donations entre vifs [969]. Elle n'existe cependant que dans les cas où les dispositions sont conjonctives, c'est-à-dire, lorsque les dispositions sont reçues dans le même acte ; il ne suffirait pas que les deux testaments fussent passés au même moment.

SECT. II. — TESTAMENS OLOGRAPHERS.

Le testament olographe est celui qui est écrit en entier, daté et signé de la main du testateur. Il ne requiert pas d'autre forme, mais aussi il ne serait pas valable, si toutes ces formalités n'étaient pas observées [970].

1° Le testament doit être écrit en entier par le testateur. Il serait nul s'il était écrit par un tiers, quoiqu'il fût ensuite approuvé par le testateur ; ou même, si l'écriture du testateur était mêlée d'une écriture étrangère. Toutefois, il faudrait que l'intercalation et l'addition fussent approuvées par le testateur, ou qu'elles fissent partie du testament, autrement on pourrait croire qu'elles ont été ajoutées après sa mort ou à son insu. Les apostilles, ratures, interlignes, renvois, surcharges, ne détruisent pas la validité du testament, pourvu qu'elles laissent connaître la volonté du défunt et que

Écriture

d'ailleurs toutes les formalités soient remplies. Le testament olographe peut être écrit sur du papier libre. En ne l'écrivant pas sur du papier timbré, on expose seulement les héritiers à une amende.

Date.

2° La date se prend par an, mois et jours, ou par équivalens, par exemple, la veille de Noël. Elle peut être en toutes lettres ou en chiffres. Le défaut de date, la fausse date, et l'incertitude de la date, annullent le testament. Mais la place de la date n'est pas fixée à peine de nullité, elle peut se trouver au commencement, au milieu, ou à la fin de l'acte.

La rectification d'une *fausse date* peut être faite moyennant les conditions suivantes : 1° que l'erreur soit évidente et involontaire; 2° que les élémens constitutifs de la véritable date soient puisés dans le testament; 3° que ces documens forment une preuve complète de la date de l'acte, du moins quand ils sont combinés avec les faits extérieurs. La Cour suprême a jugé, par arrêt du 1^{er} mars 1832, qu'un testament olographe daté du 1^{er} mai 1827, écrit sur un papier timbré dont l'émission n'avait eu lieu que le 1^{er} janvier 1828, et fait par un individu décédé le 2 avril 1829, avait dû être déclaré avoir sa date le 1^{er} mai 1828. Les mêmes principes sont applicables aux *post-dates*, par exemple si quelqu'un avait daté son testament de l'année 1828, et qu'il fût mort en 1827.

Observations. Le testament olographe fait foi de sa date; d'où il suit que le légataire, quand même il serait du nombre des personnes frappées d'une incapacité relative [909], n'a pas besoin de prouver qu'il n'y a pas eu d'antidate.

Signature.

3° La signature est prescrite, mais non la mention de la signature. Quoique la place qu'elle doit occuper ne lui soit pas assignée à peine de nullité, il semble qu'elle doit suivre la date, puisqu'elle est le complément et l'approbation de l'acte. Cependant la cour de Rennes a jugé valable un testament ainsi conçu : « Fait et écrit en entier, après mûres réflexions, par moi Paulina d'Espinoisse, veuve Guyot, qui ai signé après lecture et méditation, fait au Croisic, le 20 janvier 1806. » L'arrêt a

été confirmé par la Cour de cassation, le 20 avril 1813.

La signature doit être celle du nom de famille, et non pas celle d'une terre ou d'un sobriquet. Cependant elle serait valable, si elle était conforme à la manière de signer dont le testateur se sert habituellement : la loi publique l'exige ainsi. Les évêques ayant l'usage, dans les écrits de leurs fonctions pastorales, de signer seulement par une croix, par les initiales de leurs prénoms, et en indiquant leur diocèse, l'ont quelquefois suivi dans leurs testamens. Selon la jurisprudence actuelle, ce mode de signer n'annule point les dispositions. Mais il faut remarquer que si la Cour suprême a maintenu le testament de M. Loison, évêque de Bayonne, signé † J.-J., c'est parce que le prélat, depuis sa promotion, avait adopté cette manière de signer; que c'était par cette signature qu'il était reconnu, et qu'il certifiait habituellement les actes civils et ceux de son ministère. Il serait donc à craindre que le testament d'un évêque, mort peu de temps après son élévation à l'épiscopat, ne fût annulé, s'il n'avait qu'une telle souscription.

4° Il faudra bien prendre garde que le testament ne puisse être confondu avec une donation entre vifs. A la vérité, les circonstances peuvent quelquefois déterminer la nature de l'acte, mais on ne saurait trop prendre de précautions pour éviter les procès et les nullités. Un acte ainsi conçu : « Je donne à Marie Lefrançois tout ce que je possède, » été annulé comme n'étant pas fait à cause de mort.

Observations.

Les auteurs, malgré l'opinion contraire émise par M. Bigot de Préameneu, s'accordent à dire qu'une lettre missive écrite, datée et signée, peut valoir comme testament.

SECT. III. — TESTAMENS PAR ACTE PUBLIC.

Le testament par acte public est celui qui est reçu par deux notaires, en présence de deux témoins, ou par un notaire, en présence de quatre témoins [974]. Ce testament, selon l'opinion aujourd'hui constante, est soumis aux règles générales de la loi du 25 ventôse an

XI, sauf les points sur lesquels le code civil a porté des exceptions spéciales. — Voy. au mot *Donations par acte entre-vifs*, tom 1^{er}, pag 354. Voici ces exceptions :

Dictée.

1^o Le testament doit être dicté par le testateur, et non pas seulement indiqué par signes, ou traduit par truchement [972].

Écriture.

2^o Si le testament est reçu par deux notaires, il doit être écrit par l'un de ces notaires, ou par tous les deux alternativement ; mais non par un clerc comme il arrive quelquefois pour les autres actes. S'il n'y a qu'un notaire, le testament doit être écrit par ce notaire. Le testament doit être écrit, dans tous les cas, tel qu'il a été dicté ; cependant le notaire est maître de la rédaction, pourvu qu'il ne change pas le sens de la disposition.

Lecture.

3^o Dans l'un et l'autre cas, il doit être donné lecture du testament au testateur, en présence des témoins : il ne suffirait pas d'en faire lecture d'abord au testateur, et puis aux témoins.

Mention.

4^o Il est fait mention par le notaire des formalités ci-dessus à peine de nullité : de telle sorte que le testament serait de nul effet, si la mention portait seulement que lecture a été faite au testateur et aux témoins ; il faut qu'elle exprime que la lecture a été faite au testateur *en présence* des témoins [972].

Signatures.

5^o Ce testament doit être signé par le testateur : s'il déclare qu'il ne sait ou ne peut signer, il sera fait dans l'acte mention expresse de sa déclaration, ainsi que de la cause qui l'empêche de signer [973]. La signature du testateur qui sait et peut signer est de rigueur : comme on peut ne pas savoir écrire, et savoir signer, la mention que le testateur ne sait pas écrire pourrait faire annuler les dispositions, à moins que les circonstances ne fissent regarder ces deux expressions comme équivalentes.

6^o Le testament doit être signé par les témoins ; et néanmoins, dans les campagnes, il suffit qu'en des deux témoins signe, si le testament est reçu par deux notaires ; et que deux des quatre témoins signent, s'il est reçu par un notaire [974]. La loi n'a pas déterminé

ce qu'il faut entendre par campagne, l'appréciation des faits est abandonnée aux juges.

7° Ne pourront être pris pour témoins du testament par acte public, ni les légataires, à quelque titre que ce soit; ni leurs parens ou alliés jusqu'au quatrième degré inclusivement; ni les clerks des notaires par lesquels les actes seront reçus [975]. La raison en est qu'on ne peut témoigner dans son propre intérêt, ni dans celui des personnes avec lesquelles on a des rapports de proche parenté ou de dépendance. Si le legs n'était pas fait en faveur du témoin individuellement, il ne serait pas annulé : tel serait le cas où il serait adressé à un ecclésiastique pour des œuvres pies. Ainsi, le desservant d'une église à laquelle une somme est léguée pour être employée en frais funéraires et en prières, est capable d'être témoin (Angers, 13 août 1807).

Témoins.

8° Les témoins doivent être mâles, majeurs, sujets du roi, et avoir l'exercice des droits civils [980]. Quant aux autres qualités des témoins et aux autres formalités prescrites par la loi sur le notariat, il sera prudent de ne pas s'éloigner des règles que nous avons fait connaître, au tom. 1^{er}, pag. 354. Mais si on les avait négligées, on pourra consulter MM. Merlin, *vo Témoin instrumentaire*; Favard, *vo Testament*; Delvincourt, tom. 2; Toullier, tom. 5; Duranton, tom. 9.

Le code a traité des formalités particulières aux militaires et employés aux armées; des formalités particulières aux personnes qui habitent un lieu avec lequel toute communication est interceptée, à cause de la peste ou autre maladie contagieuse; des formalités particulières aux testamens faits sur mer; des formalités particulières aux testamens faits par un Français en pays étrangers: nous n'avons pas cru nécessaire de les rapporter: ceux qui voudront les connaître, devront lire les art. 981 et suivans du code civil.

Observations.

SECT. IV. — TESTAMENS MYSTIQUES.

Le testament mystique est un acte de dernière volonté que le testateur écrit lui-même ou qu'il fait écrire par

une autre personne, et qui est ensuite présenté, clos et scellé, à un notaire: on l'appelle *mystique*, parce qu'il est destiné à demeurer secret; cependant il n'est pas défendu au testateur d'en faire connaître le contenu au notaire et aux témoins. Ceux qui ne savent ou ne peuvent lire, tels que les aveugles, les illettrés, ne peuvent faire des dispositions dans la forme mystique [978]. Les formalités à remplir varient selon les personnes qui font le testament.

ART. I^{er}. — Des formalités à remplir quand le testateur sait et peut signer.

1° Le testateur sera tenu de signer ses dispositions, soit qu'il les ait écrites lui-même, soit qu'il les ait fait écrire par un autre. 2° Le papier qui contiendra les dispositions, ou le papier qui servira d'enveloppe, s'il y en a un, sera clos et scellé. On a demandé si le sceau doit porter une empreinte. L'affirmative est plus généralement suivie, et semble être commandée par la signification du mot sceller. 3° Le testateur présentera le papier ainsi clos et scellé au notaire, et à six témoins au moins, ou il le fera clore en sa présence; et il déclarera que le contenu en ce papier est son testament écrit et signé de lui, ou écrit par un autre et signé de lui. 4° Le notaire en dressera l'acte de suscription, qui sera écrit sur ce papier ou sur la feuille qui servira d'enveloppe; cet acte est signé par le testateur, par le notaire et par tous les témoins, qui par conséquent doivent savoir signer. 5° Tout cela doit être fait de suite et sans divertir à autres actes; et en cas que le testateur, par un empêchement survenu depuis la signature du testament, ne puisse signer l'acte de suscription, il sera fait mention de la déclaration qu'il en aura faite, sans qu'il soit besoin, en ce cas, d'augmenter le nombre des témoins [976]. L'acte qui manquerait de ces formalités pourrait être annulé comme testament mystique, mais il vaudrait comme testament olographe, si d'ailleurs il en avait les conditions.

ART. II. — Des formalités quand le testateur ne sait ou ne peut signer.

Si le testateur ne sait signer, ou s'il n'a pu le faire

lorsqu'il a fait écrire ses dispositions, on remplira toutes les formalités dont nous avons parlé à l'article précédent, et de plus il sera appelé à l'acte de suscription un témoin, outre les six dont nous avons parlé, lequel signera l'acte avec les autres témoins; et il y sera fait mention de la cause pour laquelle ce témoin aura été appelé [977].

ART. III. — Des formalités quand le testateur ne peut parler, mais qu'il sait écrire.

En cas que le testateur ne puisse parler, mais qu'il puisse écrire, il pourra faire un testament mystique; à la charge que le testament sera entièrement écrit, daté et signé de sa main, qu'il le présentera au notaire et aux témoins, et qu'au haut de l'acte de suscription, il écrira, en leur présence, que le papier qu'il présente est son testament: après quoi le notaire écrira l'acte de suscription, dans lequel il sera fait mention que le testateur a écrit ces mots en présence du notaire et des témoins. Il sera, au surplus, observé tout ce qui est prescrit par l'art. 976, cité à l'art. 1^{er} de la présente section [979].

CHAPITRE III.

Des diverses sortes de dispositions que le testament peut renfermer.

Nous parlerons 1^o du legs universel; 2^o du legs à titre universel; 3^o du legs à titre particulier.

SECT. I^{re}. — DU LEGS UNIVERSEL.

1^o Caractères du legs universel; 2^o si le légataire universel peut s'emparer de son legs sans le demander; 3^o comment le légataire universel est tenu des dettes et des legs.

ART. I^{er}. — Caractères du legs universel.

1^o Le legs universel est la disposition testamentaire par laquelle le testateur donne à une ou à plusieurs personnes conjointement l'universalité des biens qu'il laissera à son décès [1003]. Tel serait le cas où le testateur dirait: J'institue un tel mon héritier; je le nomme

mon légataire ; je lui lègue la portion disponible ; je lègue tous mes biens à Pierre et à Paul ; dans chacun de ces exemples, le legs est universel. Mais si le testateur disait : Je donne la moitié de mes biens à Pierre, et l'autre moitié à Paul, le legs ne serait qu'à titre universel [1010]. Si nous avons décidé autrement dans l'exemple précédent, c'est que Pierre et Paul y sont considérés, comme ne formant, pour ainsi dire, qu'une personne morale pour recueillir l'universalité des biens ; tandis que, dans l'exemple actuel, Pierre et Paul sont séparément appelés à recueillir chacun la moitié des biens.

2° Ce qui distingue le legs universel du legs à titre universel, c'est le droit au moins éventuel qu'il donne à l'universalité des biens laissés par le testateur ; de telle sorte que si l'un des cohéritiers universels renonce, ou vient à mourir avant d'être saisi de l'héritage, les autres seront appelés à recueillir sa part, même à l'exclusion des héritiers du sang. Au contraire, dans le legs à titre universel, la part de chaque héritier est déterminée, il n'y a aucune dévolution, alors même que le défunt n'aurait pas laissé de parent au degré successible. En conséquence de ces principes, si je lègue à Jean la nue propriété de mes biens, et à Louis l'usufruit : le premier legs sera universel, et le second sera à titre universel, parce qu'il n'existe que temporairement et qu'il doit revenir à Jean.

ART. II. — Si le légataire universel peut s'emparer de son legs sans le demander.

Existence
d'héritiers
à réserve.

1° Lorsqu'au décès du testateur il y a des héritiers auxquels une quotité de ses biens est réservée par la loi, ces héritiers sont saisis de plein droit, par sa mort, de tous les biens de la succession ; et le légataire universel est tenu de leur demander la délivrance des biens compris dans le testament [1004]. Néanmoins dans les mêmes cas, le légataire universel aura la jouissance des biens compris dans le testament, à compter du jour du décès, si la demande en délivrance a été faite dans l'année, depuis cette époque ; sinon, cette jouissance ne commencera que du jour de la demande formée en

justice, ou du jour que la délivrance aurait été volontairement consentie [1005].

2° Lorsqu'au décès du testateur il n'y aura pas d'héritiers auxquels une quotité de ses biens soit réservée par la loi, le légataire universel sera saisi de plein droit par la mort du testateur, sans être tenu de demander la délivrance [1006]. Cette règle générale souffre cependant exception, si le testament est olographe ou mystique; car alors le légataire universel est tenu de se faire envoyer en possession, par une ordonnance du président, mise au bas d'une requête à laquelle est joint l'acte de dépôt [1008].

Défaut
d'héritiers
à réserve.

3° Tout testament *olographe* sera, avant d'être mis à exécution, présenté au président du tribunal de première instance de l'arrondissement dans lequel la succession est ouverte. Ce testament sera ouvert, s'il est cacheté. Le président dressera procès-verbal de la présentation, de l'ouverture et de l'état du testament, dont il ordonnera le dépôt entre les mains du notaire par lui commis. Si le testament est dans la forme *mystique*, sa présentation, son ouverture, sa description et son dépôt seront faits de la même manière; mais l'ouverture ne pourra se faire qu'en présence de ceux des notaires et des témoins signataires de l'acte de suscription, qui se trouveront sur les lieux, ou eux appelés [1007]. Ces formalités ne sont pas exigées à peine de nullité; cependant, comme elles ont pour but de faire éviter les suppositions et les substitutions de testaments, il sera prudent que le légataire s'y conforme, il évitera par là les soupçons qui pourraient planer sur lui.

Ouverture
du testament.

ART. III. — Comment le légataire universel est tenu des dettes et des legs.

1° Le légataire universel qui sera en concours avec un héritier auquel la loi réserve une quotité des biens, sera tenu des dettes et charges de la succession du testateur, 1° personnellement pour sa part et portion: ainsi il paiera le quart ou le tiers des dettes, s'il prend le quart ou le tiers de la succession; 2° hypothécairement pour le tout, c'est-à-dire, que si dans son lot se trou-

Acquit
des dettes.

vent des immeubles hypothéqués, il devra toute la dette; mais il aura son recours contre l'héritier pour la part dont celui-ci est redevable [1009]. Si le légataire universel est en concours avec un légataire à titre universel, il sera tenu des dettes et des charges selon les règles que nous exposerons à la section suivante. Enfin, s'il n'est en concours ni avec un héritier à réserve, ni avec un légataire à titre universel, il acquittera toutes les dettes et toutes les charges.

Acquit
des legs.

2° Le légataire universel sera tenu d'acquitter tous les legs, sauf le cas de réduction, ainsi qu'il est expliqué aux art. 926 et 927 [1009]. — Voy. au mot *Dispositions entre-vifs et testamentaires*, tom. 1^{er}, pag. 320 et suiv., et spécialement, pag. 322, n° 1.

3° Le légataire universel qui n'a pas accepté sous bénéfice d'inventaire, est-il tenu des dettes et des legs *ultra vires*? Quant aux dettes, distinguons deux cas : lorsqu'il y a des héritiers à réserve, le légataire universel ne représente pas le défunt, et n'est tenu des charges qu'en proportion de ce qu'il reçoit. Mais lorsqu'il n'y a pas d'héritiers à réserve, il a la saisine légale et représente le défunt; il est donc tenu des dettes *ultra vires* : c'est sa faute de ne pas avoir usé du bénéfice d'inventaire. Quant aux legs, s'il y a un héritier légitimaire, le légataire universel n'est qu'un successeur aux biens, tenu d'acquitter les legs seulement jusqu'à concurrence de son émolument. S'il n'y a pas d'héritiers à réserve, le légataire universel est tenu des legs indéfiniment. Ces distinctions ne sont pas cependant admises par tous les auteurs. M. Vazeille enseigne que l'héritier institué, qui a fait une acceptation pure et simple, est tenu du paiement des legs et des dettes héréditaires *ultra vires*.

L'obligation imposée au légataire universel qui n'a pas accepté sous bénéfice d'inventaire, d'acquitter les legs et les charges *ultra vires hereditatis*, est-elle purement légale, ou bien est-elle en outre théologique? Nous avons résolu cette question, au mot *Successions*, tom. II, pag. 381.

SECT. II. — DU LEGS A TITRE UNIVERSEL.

1° Caractères du legs à titre universel; 2° si le légataire à titre universel peut s'emparer de son legs sans le demander; 3° comment le légataire à titre universel est tenu des dettes et des legs.

ART. 1^{er}. — Caractères du legs à titre universel.

1° Le legs à titre universel est celui par lequel le testateur lègue une quote part des biens dont la loi lui permet de disposer. Sous la dénomination de quote part on entend une part à des biens considérés dans leur universalité, par exemple, la moitié, le tiers [1010]. Si, au lieu de considérer les biens dans leur universalité, on les considérerait dans leurs parties individuelles, on n'aurait qu'un legs à titre particulier: par exemple, si on disait: Je donne mes vignes à Paul, et mes maisons à Jean.

2° Il y aurait encore legs à titre universel si le testateur léguait *tous ses immeubles*, ou *tout son mobilier*, ou une *quotité fixe de tous ses immeubles*, ou de *tout son mobilier* [1010]; ou bien, s'il disposait d'une quotité de la portion disponible [1013].

Tout autre legs ne forme qu'une disposition à titre particulier [1010].

3° Si le testateur, dit M. Delvincourt, n'ayant que deux maisons à Paris, avait ainsi conçu sa disposition: Je donne à Pierre mes deux maisons de Paris; Pierre ne serait qu'un légataire particulier, et, comme tel, il serait dispensé de contribuer aux dettes; au lieu que si le testateur avait dit: Je donne à Pierre tous mes immeubles, Pierre serait légataire à titre universel, et serait tenu des dettes au *prorata*. Outre la différence qui existe relativement à l'obligation aux dettes, il en est encore une autre notable; car si, depuis le testament, le disposant a vendu ses deux maisons de Paris, et en a acheté deux autres à Lyon, le legs particulier sera de nul effet, mais le legs à titre universel affectera les maisons achetées à Lyon.

4° D'après M. Toullier, si je fais d'abord un legs à

titre universel en faveur d'un légataire, et puis que je donne le *restant* à une autre personne, le dernier legs sera à titre universel, et non pas universel. En conséquence, si le premier legs à titre universel est caduc ou est répudié, il ne profitera pas au second légataire, mais à mes héritiers légitimes. Si, au contraire, je fais d'abord un legs à *titre particulier*, et que je donne le *restant* à un autre légataire, le second legs sera universel, parce que je suis censé n'avoir voulu le restreindre qu'en faveur du légataire particulier, et que pour le cas seulement où ce légataire par moi désigné recueillerait le legs.

ART. II. — Si le légataire à titre universel peut s'emparer de son legs sans le demander.

1° Les légataires à titre universel seront tenus de demander la délivrance aux héritiers auxquels une quotité des biens est réservée par la loi; à leur défaut, aux légataires universels, et à défaut de ceux-ci, aux héritiers appelés, dans l'ordre établi au titre des successions [731, 913, 1011].

2° La loi ne parle pas de l'époque à laquelle commence la jouissance des biens échus au légataire à titre universel. Mais comme ce légataire est assimilé par l'article 1012 au légataire universel sous le rapport des dettes et des charges, il est juste de le faire profiter des mêmes avantages; et, par conséquent, de lui donner droit aux fruits de la chose léguée, conformément aux règles de l'art. 1005. — Voy. l'art. 2 de la section précédente, pag. 414.

ART. III. — Comment le légataire à titre universel est tenu des dettes et des charges.

1° Le légataire à titre universel sera tenu, comme le légataire universel, des dettes et charges de la succession du testateur, personnellement pour sa part et portion, et hypothécairement pour le tout [1012]. Mais il n'en sera jamais tenu *ultra vires*, quand même il n'accepterait pas sous bénéfice d'inventaire. La raison en est qu'il ne représente pas le défunt, qu'il n'est qu'un successeur aux biens et qu'il n'a pas la saisine légale.

Dettes
et charges.

2° Le légataire à titre universel peut être en concours avec un héritier légitimaire, ou avec un légataire universel, ou avec l'un et l'autre. En concours avec un héritier légitimaire, il sera tenu de tous les legs particuliers, à moins que l'héritier légitimaire, outre sa réserve, ne recueille une part des biens non absorbée par le legs à titre universel [1013]. Si l'héritier légitimaire reçoit une portion de la quotité disponible, il acquittera les legs particuliers par contribution avec le légataire à titre universel. Lorsque le légataire à titre universel est en concours avec un légataire universel, qu'il y ait ou non un héritier légitimaire, le légataire à titre universel et le légataire universel seront seuls chargés des legs, puisqu'ils profiteront exclusivement de la portion disponible. Ils en seront tenus chacun au prorata de leur émolument [871].

3° Si le legs est d'un usufruit, on consulera l'article 612, et le mot *Usufruit*, pag. 463.

SECT. III. — DU LEGS A TITRE PARTICULIER.

1° Tout legs pur et simple donne au légataire, du jour du décès du testateur, un droit à la chose léguée, droit transmissible à ses héritiers ou ayans-cause. Si le legs était conditionnel, le droit ne s'ouvrirait que par l'accomplissement de la condition. Mais le légataire particulier ne pourra se mettre en possession de la chose léguée, ni en prétendre les fruits et intérêts, qu'à compter du jour de sa demande en délivrance, ou du jour auquel cette délivrance lui aurait été volontairement consentie [1014]. On n'applique pas ici l'art. 1005, d'après lequel le légataire universel a la jouissance des biens légués, à partir du décès du testateur, pourvu qu'il fasse sa demande dans l'année. Comme le légataire particulier ne représente pas le défunt, et qu'il n'est tenu d'aucune charge, la loi ne lui accorde les fruits que du jour de la demande. Cependant les intérêts ou les fruits de la chose léguée courent à son profit, dès le jour du décès et sans qu'il ait formé sa demande en justice, 1° lorsque le testateur aura expressément déclaré sa volonté, à cet égard, dans le testament; 2° lorsqu'une

Legs.

Ouverture
du droit.

rente viagère ou une pension aura été léguée à titre d'alimens [1015].

Frais.

2^o Les frais de la demande en délivrance seront à la charge de la succession, sans néanmoins qu'il puisse en résulter de réduction de la réserve légale. Les droits d'enregistrement seront dus par le légataire. Le tout, s'il n'en a été autrement ordonné par le testament. Chaque legs pourra être enregistré séparément, sans que cet enregistrement puisse profiter à aucun autre qu'au légataire ou à ses ayans-cause [1016]. Puisque l'enregistrement est déclaré divisible, les légataires ne seront jamais obligés à faire des avances les uns pour les autres, et pourront exiger, pour leur part, l'expédition de l'acte.

Acquit
du legs.

3^o Les débiteurs d'un legs particulier en sont tenus *personnellement*, chacun au *prorata* de la part et portion dont ils profitent dans la succession; *hypothécairement* pour le tout, jusqu'à concurrence de la valeur des immeubles de la succession dont ils sont détenteurs [1017].

Quant à la réduction que les legs particuliers doivent subir; Voy. tom. 1^{er}, pag. 320 et suiv.

4^o Le legs fait au créancier ne sera pas censé en compensation de sa créance; ni le legs fait au domestique, en compensation de ses gages [1023].

État de l'objet
légué.

5^o *Accessoires*. La chose léguée sera délivrée avec les accessoires nécessaires, et dans l'état où elle se trouvera au jour du décès du donateur [1018]. Si la chose venait à périr avant d'être délivrée, le légataire aurait-il droit à l'accessoire; par exemple, si je vous lègue un cheval enharnaché, aurez-vous droit aux harnais, quoique le cheval soit mort depuis? Vous n'y aurez aucun droit si le cheval a péri avant ma mort [1042]; mais s'il a péri après ma mort, ses harnais vous appartiendront, comme étant l'accessoire d'un objet qui vous a été acquis du moment de ma mort.

6^o *Acquisitions*. Lorsque celui qui a légué la propriété d'un immeuble, l'a ensuite augmentée par des acquisitions, ces acquisitions, fussent-elles contiguës, ne seront pas censées, sans une nouvelle disposition, faire partie du legs [1019]. Mais la loi n'exclut que les augmentations

provenant du fait du testateur; si elles étaient survenues naturellement, par exemple, par une alluvion, elles seraient comprises dans le legs. De même, le legs d'objets collectifs, d'une bibliothèque, d'un troupeau, donne au légataire le droit de recueillir le surplus des livres, des moutons : la disposition a raisonnablement cette étendue.

7° *Embellissemens, constructions nouvelles, enclos.* Les embellissemens, les constructions nouvelles faites sur le fonds légué, l'enclos dont le testateur aurait augmenté l'enceinte, font partie du legs [1019]. Mais une maison construite par le testateur sur le fonds légué appartiendra-t-elle au légataire? L'affirmative, qui est l'opinion la plus accréditée, résulte de plusieurs décisions tirées des lois romaines. La négative semble plus conforme à notre article, qui ne parle que de constructions nouvelles; or, des constructions nouvelles supposent des constructions anciennes et ont rapport ou à des reconstructions, ou bien à des augmentations.

8° *Hypothèque, usufruit.* Si, avant le testament ou depuis, la chose léguée a été hypothéquée pour une dette de la succession, ou même pour la dette d'un tiers, ou si elle est grevée d'un usufruit, celui qui doit acquitter le legs n'est point tenu de la dégager, à moins qu'il n'ait été chargé de le faire par une disposition expresse du testateur [1020]. Dans le cas de l'hypothèque, le légataire supportera toutes les suites de cette charge, sauf son recours conformément à l'art. 874 (*Voy. au mot Successions*, pag. 385, ce qui concerne le paiement des dettes). Dans le cas de l'usufruit, le légataire ne jouira qu'à l'expiration de l'usufruit.

9° *Qualité de la chose.* Lorsque le legs sera d'une chose indéterminée, l'héritier ne sera pas obligé de la donner de la meilleure qualité, et il ne pourra l'offrir de la plus mauvaise [1022]. Lorsque le legs sera d'une chose déterminée, ce sera celle-là qui devra être délivrée, quelle que soit sa qualité.

10° Le légataire à titre particulier ne sera pas tenu des dettes de la succession, sauf les exceptions suivantes : Il doit 1° supporter la réduction, lorsqu'elle est néces-

Dettes.

saire pour compléter la réserve des héritiers légitimaires; 2° subir les effets de l'hypothèque dont est grevé l'immeuble qui lui a été légué, mais alors il a son recours contre les héritiers; 3° contribuer aux dettes pour sa part, si les biens de la succession ont été distribués en legs particuliers, parce que le défunt n'a pu faire des libéralités aux dépens de la chose d'autrui, *Nemo liberalis nisi liberatus*; 4° acquitter les legs dont le testateur l'aurait chargé [1024].

Legs
de la chose
d'autrui.

11° Lorsque le testateur aura légué la chose d'autrui, le legs sera nul, soit que le testateur ait connu, ou non, qu'elle ne lui appartenait pas [1021]. Le testateur ne pourrait pas même léguer, au moins directement, la chose de l'héritier, car ce serait toujours la chose d'autrui; mais il pourrait la léguer comme condition de la libéralité qu'il lui fait: si donc, je donne 50,000 francs à Pierre, à condition qu'il cédera sa vigne à Paul, il devra remplir ma volonté, ou bien renoncer aux 50,000 francs.

Le testateur peut léguer une chose indéterminée quoiqu'elle n'existe pas dans la succession; par exemple, un diamant, un cheval d'un tel prix. Alors, il est censé avoir donné une somme d'argent, avec indication de l'emploi [1022, 1246].

CHAPITRE IV.

Des exécuteurs testamentaires.

Nature
de leurs
fonctions.

1° Comme il arrive quelquefois que les actes de dernière volonté ne sont pas fidèlement exécutés par des héritiers de mauvaise foi, la loi a permis au testateur de nommer des exécuteurs testamentaires, dont la charge est de veiller à l'acquittement des legs. L'exécuteur testamentaire remplit gratuitement ses fonctions; cependant un legs peut lui être fait en récompense de ses services. Il n'est pas obligé d'accepter cette charge; mais, en la refusant, pourrait-il garder le legs qui lui aurait été fait? Il ne le semble pas, à moins qu'il n'apparût que le legs est indépendant de la charge. Dans le cas où

il refuserait les fonctions que le testateur lui a déléguées, le tribunal ne pourrait lui substituer un autre exécuteur, et les légataires devraient demander aux héritiers la délivrance du legs.

2 Le testateur pourra nommer un ou plusieurs exécuteurs testamentaires [1025]. S'il y a plusieurs exécuteurs testamentaires qui aient accepté, un seul pourra agir au défaut des autres ; et ils seront solidairement responsables du *compte du mobilier* qui leur a été confié, à moins que le testateur n'ait divisé leurs fonctions et que chacun d'eux ne se soit renfermé dans celle qui lui était attribuée [1033]. Cette disposition diffère de celle du mandat ordinaire, dans lequel la solidarité doit être exprimée [1995] ; elle a pour but de donner toutes les garanties possibles aux héritiers et aux légataires qui n'ont pas nommé les exécuteurs testamentaires et qui ne peuvent les révoquer.

Nombre
des exécuteurs
testamentaires.

3^e Celui qui ne peut s'obliger, ne peut pas être exécuteur testamentaire [1028]. La *pauvreté* ne rendant pas incapable d'obligation, l'exécuteur testamentaire ne pourrait être écarté, ni soumis à une caution, parce qu'il serait privé de fortune. Le testateur s'étant reposé sur sa foi, les héritiers, quand leur réserve légale n'est pas exposée, n'ont pas droit de lui témoigner de la défiance ; cependant nous croyons, avec Pothier, que l'on pourrait lui ôter sa charge, s'il était survenu un dérangement considérable dans sa fortune, qui pût faire présumer que le testateur ne l'aurait pas nommé. L'exclusion n'est pas non plus prononcée contre celui qui est frappé d'une *incapacité relative* pour recevoir. En conséquence, un prêtre ne serait pas incapable d'être exécuteur testamentaire pour avoir assisté le testateur dans ses derniers moments (Cass., 26 nov. 1828). La *femme mariée* ne pourra accepter l'exécution testamentaire qu'avec le consentement de son mari. Si elle est séparée de biens, soit par contrat de mariage, soit par jugement, elle le pourra, avec le consentement de son mari, ou, à son refus, en se faisant autoriser par justice [1029, 217, 219]. Le *mineur* ne pourra être exécuteur testamentaire, même avec l'autorisation de son tuteur ou curateur

Qui peut
être nommé.

[1030]. La raison en est, qu'étant restituable contre ses engagements, il ne peut s'engager efficacement à l'égard des héritiers et des légataires. S'il en est autrement dans le mandat [1990], c'est que le mandant est libre de donner sa confiance à qui bon lui semble; tandis que les héritiers et les légataires sont obligés de subir l'exécuteur testamentaire que le testateur leur a nommé.

Saisine.

4^o Le testateur pourra donner aux exécuteurs testamentaires la saisine du tout, ou seulement d'une partie de son *mobilier*; s'il ne la leur a pas donnée, ils ne pourront l'exiger [1026]. Il est bien entendu que si la succession était toute ou en grande partie mobilière, la saisine n'affecterait que la quotité disponible; car on ne peut laisser à la volonté du testateur de priver les héritiers légitimaires d'un droit que la loi leur accorde de sa seule autorité. Dans tous les cas, l'héritier pourra faire cesser la saisine, en offrant de remettre aux exécuteurs testamentaires une somme suffisante pour le paiement des legs mobiliers, ou en justifiant de ce paiement [1027]. Le testateur pourrait-il donner à l'exécuteur testamentaire, non-seulement la saisine des biens meubles, mais encore celle des biens immeubles? Oui, d'après MM. Pigeau et Delvincourt, pourvu que les héritiers à réserve n'en éprouvent pas de préjudice. Le testateur ayant pu disposer, à son gré, de la portion disponible, rien ne l'empêche d'investir de la saisine l'exécuteur testamentaire.

Fonctions.

5^o Les exécuteurs testamentaires 1^o feront apposer les scellés, s'il y a des héritiers mineurs, interdits ou absents [1031]; mais les héritiers et les créanciers ne perdent pas, pour cela, le droit, que leur accordent les articles 910 et 911 du code de procédure civile, d'y faire procéder eux-mêmes. 2^o Ils feront faire, en présence de l'héritier présomptif, ou lui dûment appelé, l'inventaire des biens de la succession, sauf aux héritiers de joindre aux officiers choisis par les exécuteurs testamentaires des officiers de leur choix, s'ils le jugent nécessaire pour assurer leurs droits. 3^o Ils provoqueront la vente du mobilier, à défaut de deniers suffisans pour acquitter les legs. Mais ils ne peuvent procéder par eux-mêmes à

la vente : ils demanderont d'abord aux héritiers leur consentement; et, sur leur refus, l'autorisation de la justice, qui leur sera accordée, à moins que les héritiers n'offrent les sommes nécessaires pour payer les legs.

4° Ils acquitteront les *legs mobiliers*; mais ils ne devront le faire que du consentement des héritiers, ou en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée, dans la crainte qu'on ne leur objecte d'avoir payé des legs nuls ou réductibles, et qu'on ne les laisse à leur compte.

5° Ils recouvreront les arrérages des rentes, le capital, et généralement toutes les créances mobilières de la succession, puisqu'ils en ont la saisine; mais ils ne doivent pas acquitter les dettes, si ce n'est celles qui sont privilégiées, telles que les frais funéraires, ceux de scellé et d'inventaire; car les art. 1027 et 1031 ne parlent que du paiement des legs mobiliers. 6° Ils veilleront à ce que le testament soit exécuté dans toutes ses parties, et ils pourront, en cas de contestation sur son exécution, intervenir pour en soutenir la validité.

6° Les fonctions d'exécuteur testamentaire cessent par l'exécution définitive du testament; par la mort de celui qui en a été chargé; par l'expiration de l'année, à compter du décès du testateur; cependant, le délai serait prorogé si les contestations entamées n'avaient pas été encore terminées [1026, 1027, 1031, 1032].

7° Les frais faits par l'exécuteur testamentaire pour l'apposition des scellés, l'inventaire, le compte et les autres frais relatifs à ses fonctions, sont à la charge de la succession [1034].

8° L'exécuteur testamentaire, à l'expiration de ses fonctions, devra rendre compte de sa gestion [1031]. On a demandé s'il pourrait en être dispensé par le testateur. Les avis sont partagés. Mais il n'est pas douteux que la dispense ne fût nulle: 1° si elle était faite en faveur d'un exécuteur testamentaire incapable de recueillir un legs, autrement on favoriserait les donations déguisées; 2° s'il existait des héritiers à réserve, parce qu'ils ont le droit de connaître si les dons faits par le testateur sont excessifs.

Création
des
fonctions.

Frais.

Rédaction
des comptes.

CHAPITRE V.

De la révocation des testamens.

Le testament est *nul*, lorsqu'il ne produit pas son effet à raison d'un vice dont il est infecté. Il est *révoqué*, lorsque, ayant été régulièrement formé, il manque son effet par la volonté expresse ou tacite de le rétracter. Il est *caduc*, lorsqu'il est rendu inutile par le refus ou par l'impossibilité de le recueillir, de la part de ceux en faveur desquels il avait été fait. Nous avons parlé des diverses causes de nullité, au mot *Dispositions* et dans le cours du présent traité; nous parlerons de la caducité, au chapitre suivant; nous n'avons donc à nous occuper ici que de la révocation.

SECT. I^{re}. — RÉVOCATION PROVENANT DE LA VOLONTÉ DU TESTATEUR.

Révocation
expresse.

1^o Les testamens ne pourront être révoqués, en tout ou en partie, que par un testament postérieur, ou par un acte devant notaires, portant déclaration du changement de volonté [1035]. La loi ne distinguant pas, tous les testamens, qu'ils soient olographes, mystiques ou solennels, peuvent révoquer un testament; mais ils doivent être passés selon les formes qui leur sont propres. Cependant il n'est pas nécessaire qu'ils renferment d'autres dispositions: elles y sont implicitement contenues, par là même que l'ordre naturel des successions se trouve rétabli. Quant aux actes révocatoires passés devant notaires, la loi ne requiert pas qu'ils le soient selon les formes prescrites pour les testamens; il suffit qu'on y observe celles des actes notariés. On demande si un testament solennel *nul, en la forme, comme testament, mais valable comme acte notarié*, peut servir à faire révoquer un testament? Les opinions sont partagées. Pour l'affirmative, on dit que le changement de volonté est authentiquement manifesté; dans l'opinion contraire, on répond que le testateur ayant fait choix du testament authentique pour révoquer le testament, et le testament par lequel il révoque étant nul, cet acte ne peut produire aucun effet (Cass., 20 février 1821). Mais la révo-

cation faite par un testament postérieur aura tout son effet, quoique ce nouvel acte reste sans exécution par l'incapacité de l'héritier institué, ou du légataire, ou par leur refus de recueillir [1037]. La raison en est que le changement de volonté de la part du testateur existe, indépendamment de l'inexécution des dernières dispositions, et que ce changement, nous le supposons, est régulièrement constaté.

2° La révocation tacite peut provenir de l'incompatibilité des dispositions, ou de l'aliénation de la chose léguée.

Révocation
tacite.

Incompatibilité des dispositions. Le testateur révoque ses dispositions, quand il en fait de nouvelles qui sont incompatibles avec les anciennes ou qui leur sont contraires [1036] : par exemple, si, après avoir légué une maison à Jean, par un premier testament, il la lègue à Jacques par un second. Cependant, si les deux legs, au lieu d'être faits par actes séparés, se trouvaient réunis dans un même acte, on devrait les considérer comme faits à deux personnes simultanément ; car on ne présume pas qu'un testateur ait fait deux legs l'un à la suite de l'autre, pour que le second annule le premier (M. Vazeille).

La nomination d'un légataire universel ne détruirait pas celle d'un légataire à titre universel ni celle d'un légataire particulier. La raison en est que ces legs ne sont pas incompatibles : le legs particulier et le legs à titre universel sont seulement une charge dont le legs universel se trouve grevé.

Quelquefois une partie seulement des dispositions postérieures est incompatible avec les dispositions antérieures : alors le testament postérieur révoque ce qui leur est incompatible et laisse subsister le reste [1036]. Supposons qu'un oncle, par un premier testament, vous a légué un domaine, et qu'il déclare, par un second testament, vous en léguer l'usufruit : vous n'aurez plus droit à la propriété, mais vous aurez droit à l'usufruit.

Aliénation de la chose léguée. Toute aliénation, celle même par vente avec faculté de rachat ou par échange,

que fera le donateur de tout ou de partie de la chose léguée, emportera la révocation du legs pour tout ce qui a été aliéné, encore que l'aliénation postérieure soit nulle et que l'objet soit rentré dans les mains du testateur [1038]. Cependant cette disposition n'est applicable que lorsque le corps est certain et la chose déterminée. Il faudrait encore décider autrement d'un testament par lequel un individu serait nommé légataire universel ou à titre universel ; comme un acte de cette espèce n'a pas seulement pour objet les biens actuellement en possession du testateur, mais qu'il se réfère aux biens éventuels, l'aliénation des biens n'entraînerait pas la révocation de la libéralité.

Le legs ne serait pas révoqué par l'hypothèque, la servitude, l'usufruit constitués sur l'objet légué ; l'immeuble passerait au légataire grevé de ces charges. Mais le legs serait révoqué par une vente même forcée, par une donation entre vifs.

SECT. II. — RÉVOCATION ÉTABLIE PAR LA LOI.

1° Les mêmes causes qui, suivant l'art. 954 et les deux premières dispositions de l'art. 955, autoriseront la demande en révocation de la donation entre vifs, seront admises pour la demande en révocation des dispositions testamentaires [1046]. Ces causes sont : l'inexécution des conditions ; l'attentat à la vie du testateur ; les sévices, délits ou injures graves. Le refus d'alimens n'y est pas compris, parce que les légataires n'ayant de droits qu'à la mort du testateur, n'ont pas pu être obligés à lui fournir des alimens. Malgré le silence de la loi, il faut mettre l'indignité parmi les causes qui peuvent autoriser une demande en révocation des dispositions testamentaires. Tous les commentateurs, argumentant de l'art. 727, reconnaissent qu'elle produit une espèce d'incapacité, aussi bien à l'égard du légataire, qu'à l'égard du successible. (*Voy.* tom. 1^{er}, pag. 364, et tom. 2, pag. 375). Mais la survenance d'un enfant n'est pas une cause de révocation, parce que le testateur pouvant toujours révoquer ses dispositions, il n'a pas été nécessaire, comme dans le cas de la donation entre

vifs, de lui éviter des regrets pour le temps où il aurait des enfans. En serait-il de même, si un père, ignorant la grossesse de son épouse, avait légué ses biens avant de mourir ? Pour permettre la révocation, on dit que ce droit n'a pas besoin d'être formellement déclaré par le code, qu'il est une conséquence de la règle générale relativement à l'erreur sur la cause déterminante. Dans le sentiment contraire, on répond que la révocation pour survenance d'enfans est exorbitante du droit commun ; que n'ayant pas été autorisée pour les donations testamentaires, le juge ne saurait la suppléer.

2° Si la demande en révocation est fondée sur une injure grave faite à la mémoire du testateur, elle doit être intentée dans l'année, à compter du jour du délit [1047].

CHAPITRE VI.

De la caducité des testamens.

1° Toute disposition testamentaire est caduque, si celui en faveur de qui elle est faite n'a pas survécu au testateur, bien qu'il ait laissé des enfans [1039]. Mais à qui doit profiter le legs caduc, lorsqu'il affectait une portion d'un legs particulier, et qu'il y avait un légataire universel ? Il profitera à celui sur les biens duquel la délibération avait été faite. Si je dis : Je donne à Pierre ma maison de Paris, à la charge de payer 10,000 francs à Paul, la renonciation de Paul devra profiter à Pierre. Mais si je dis : Je donne à Pierre toutes mes maisons de Paris, excepté celle de la rue Saint-Honoré, que je lègue à Paul, la renonciation de Paul ne profitera pas à Pierre, mais au légataire universel, parce que, dans ce dernier cas, le testateur n'avait pas imposé une charge à Pierre; il avait seulement limité son legs, et avait porté une exception dont le légataire universel doit recueillir les avantages.

Précédés
du
légataire.

2° Toute disposition testamentaire faite sous une condition dépendante d'un événement incertain, et telle que, dans l'intention du testateur, cette disposition ne doit être exécutée qu'autant que l'événement arrivera ou n'arrivera pas, sera caduque, si l'héritier institué

Non-accomplisse-
ment
des conditions.

ou le légataire, décède avant l'accomplissement de la condition [1040]. Soit un testament ainsi conçu : Je donne 6,000 francs à ma nièce, si son père se remarie. Le legs deviendra caduc, si ma nièce meurt avant le mariage de son père. Mais la condition qui, dans l'intention du testateur, ne fait que suspendre l'exécution de la disposition, n'empêchera pas l'héritier institué ou le légataire d'avoir un droit acquis et transmissible à ses héritiers [1041]. Par exemple, je lègue 4,000 francs à mon neveu, si un tel, son protecteur, vient à mourir. La condition ne pouvant manquer de s'accomplir, mon neveu aura droit au legs, dès l'instant de mon décès ; mais il n'en pourra exiger de mes héritiers le paiement qu'à la mort de son protecteur.

Perte
de la chose.

3^e Le legs sera caduc, si la chose léguée a totalement péri pendant la vie du testateur [1042]. Si une partie de la chose était encore existante, elle devrait être livrée au légataire. En conséquence, si vous m'avez légué une maison qui s'est écroulée depuis, j'aurai droit aux matériaux et à la place sur laquelle la maison était bâtie. Le legs sera encore caduc, si la chose a péri depuis la mort du testateur, sans le fait et la faute de l'héritier, quoique celui-ci ait été mis en retard de la délivrer, lorsqu'elle eût également dû périr entre les mains du légataire [1042]. Si la chose avait perdu sa forme avant la mort du testateur, le legs serait également caduc. Tel serait le cas où le testateur, après avoir légué un navire, l'aurait ensuite détruit, et aurait construit, avec les débris, un moulin à vent. Mais il en serait autrement si la chose, sans changer de forme, avait seulement changé de matière : par exemple, si le legs portait sur une maison tellement réparée qu'elle se trouvât entièrement composée de nouveaux matériaux, la disposition devrait obtenir son effet.

Quelquefois le testateur indique l'objet sur lequel le légataire percevra son legs. Alors il faudra examiner si la désignation est simplement *indicative*, ou bien si elle est *limitative*. Dans le premier cas, le legs subsisterait malgré la perte de la chose désignée, et pourrait être pris sur les autres biens du défunt : il y aurait désigna-

tion et non limitation de l'objet, si je disais, par exemple : Je donne à Paul 40,000 francs payables sur la première récolte que mes héritiers percevront de mes biens. Dans le second cas, la perte de l'objet entraînerait la caducité du legs : c'est ce qui arriverait si je vous donnais 40,000 francs de ma rente sur l'État et que l'État fit banqueroute. — *Voy.* pag. 90.

4° La disposition testamentaire sera caduque, lorsque l'héritier institué ou le légataire la répudiera [1043]. Le refus de remplir les conditions mises à un legs emporte renonciation.

Répudiation
du legs.

5° Enfin, le legs est caduc lorsque le légataire est incapable de le recueillir [1043]. — *Voy.* au mot *Dispositions*, tom. 1^{er}, pag. 340, à quelle époque il faut être capable pour recueillir un legs.

Incapacité
du
légataire.

CHAPITRE VII.

Du droit d'accroissement.

Le droit d'accroissement est celui de réunir à sa portion celle de l'incapable ou du renonçant. Il a lieu au profit des légataires, dans le cas où le legs est fait à plusieurs conjointement. Or, aux termes des art. 1044 et 1045, il est réputé fait conjointement dans les deux cas suivans :

1° Quand il est fait par une seule et même disposition, et que le testateur n'a pas assigné les parts de chacun des colégataires dans la chose léguée. Il y aurait *une seule et même disposition*, par exemple, s'il était dit : Je lègue mes biens à Pierre et à Paul. Mais si les dispositions se trouvaient dans deux actes séparés, ou bien s'il était dit : Je lègue ma maison à Jean, je lègue ma maison à François, il y aurait deux dispositions renfermées dans un même acte. Il y aurait *assignation de parts*, si vous disiez : Je lègue mes biens à Louis et à Antoine, pour le premier recueillir mes immeubles, et le second mes meubles.

Mais on demande si le legs des biens, pour être partagés par moitié ou par portions égales, renferme une assignation de parts dans le sens de la loi ? Oui, disent les

uns, parce que la loi ne distinguant pas, il ne faut considérer que le fait matériel de l'assignation; non, répondent les autres, parce qu'il n'y a pas ici une véritable assignation de parts, mais plutôt désignation du mode de partager. *Quid*, quand le legs n'est pas fait par une seule et même disposition, par exemple, s'il était dit : Je donne mes vignes à Jean, je donne mes vignes à Pierre? nous croyons, 1^o que le second legs n'annule pas le premier, parce que rien ne laisse supposer que le testateur ait voulu faire, dans un même acte, deux dispositions contradictoires; 2^o qu'il n'y a pas de droit d'accroissement [1044], et que les héritiers légitimes sont préférés au légataire pour la moitié affectée à l'incapable ou au renonçant.

2^o Le legs sera encore réputé fait conjointement, quand une chose qui n'est pas susceptible d'être divisée sans détérioration aura été donnée par le même acte à plusieurs personnes, même séparément [1045]. Il résulte de cet article que l'accroissement aurait lieu, bien que le legs ne fût pas fait par une seule et même disposition. En serait-il de même s'il y avait assignation de parts? Les opinions sont partagées. D'après quelques auteurs, il y a toujours lieu à accroissement, lorsque les dispositions sont renfermées dans le même acte et que l'objet du legs ne peut être divisé sans détérioration.

DEUXIÈME PARTIE.

DE QUELQUES ACTES DE LIBÉRALITÉ AYANT UNE CERTAINE CONNEXITÉ AVEC LES TESTAMENS.

Nous parlerons, 1^o des substitutions en faveur des enfans des donataires et des légataires; 2^o du partage opéré par les ascendans; 3^o des dispositions faites aux époux ou aux enfans à naitre des époux; 4^o des dispositions entre époux.

CHAPITRE 1^{er}.

[8101]

Des substitutions en faveur des enfans des donataires et des légataires.

En principe, les substitutions sont prohibées [896], mais il y a une exception à cette règle en faveur des enfans du donataire ou du légataire.

1^o Il résulte des art. 1048, 1049, 1050, 1051, 1052, et de la loi du 17 mai 1826, 1^o que l'objet susceptible d'être grevé de substitution est renfermé dans les limites de la quotité disponible; 2^o qu'en aucun cas, la substitution n'est admise qu'au profit de la descendance en ligne directe du donataire ou du légataire; or, comme le grevé a un véritable droit de propriété sous une condition résolutoire, il s'ensuit que la charge de substitution cesse en sa faveur, à l'instant où la descendance appelée à recueillir s'est éteinte sans avoir recueilli; en conséquence, si le fils appelé a laissé des dettes, ses créanciers n'auront rien à réclamer sur les biens grevés de substitution et qui lui auraient appartenu, au cas où il aurait survécu à son père; 3^o que l'on peut donner à charge de substitution, non-seulement à ses propres enfans, ou à ses frères et sœurs, mais encore à des étrangers; 4^o que la charge de rendre à tous les enfans nés et à naître du donataire n'est plus obligatoire à peine de nullité, mais que cette charge pourra être imposée indistinctement au profit d'un ou plusieurs enfans du donataire; 5^o que la charge de rendre pourra s'étendre à deux degrés. Tous ceux qui jouiront en commun, composeront collectivement le même degré; ils formeront une personne morale qu'il faudra considérer comme si elle était individuellement appelée. Au reste, les donataires, comme grevés, ne comptent pas dans les degrés, car ils ne sont pas substitués; ainsi je puis donner à Paul, en le chargeant de transmettre les biens à ses enfans mâles (1^{er} degré), pour ces derniers les restituer à leurs premiers-nés (2^e degré).

2^o Les libéralités avec charge de substitution ne peu-

vent être faites que par acte entre vifs ou testamentaire [1048].

Représentation. 3° Si le grevé de restitution au profit de ses enfans meurt, laissant des enfans au *premier degré* et des descendans d'un *enfant prédécédé*, ces derniers recueilleront, par représentation, la portion de l'enfant prédécédé [1051]. Cet article suppose les descendans d'un enfant prédécédé en concours avec des enfans au premier degré; mais, si le grevé n'a laissé que des petits-enfans, la substitution deviendra-t-elle caduque? Les opinions sont partagées; cependant, il semble être dans l'esprit de la loi de 1826, qui permet les substitutions jusqu'au second degré inclusivement, que, nonobstant la mort de tous les appelés au premier degré, leurs descendans puissent réclamer, par droit de représentation, le bénéfice de la substitution.

Droit des femmes. 4° Les femmes des grevés ne pourront avoir, sur les biens à rendre, de recours subsidiaire, en cas d'insuffisance des biens libres, que pour le capital des deniers dotaux, et dans le cas seulement où le testateur l'aurait expressément ordonné [1054].

Ouverture du droit des appelés. 5° Les droits des appelés seront ouverts à l'époque où, par quelque cause que ce soit, la jouissance de la personne grevée de substitution cessera. Mais l'abandon anticipé de la jouissance, au profit des appelés, ne pourra préjudicier aux créanciers du grevé antérieurs à l'abandon [1053].

Administration des biens grevés. 6° Dans la crainte que le grevé de substitution ne s'acquittât pas fidèlement de son obligation de restituer, ou qu'il ne trompât les tiers, avec lesquels il traiterait comme si les biens lui étaient absolument acquis, le code a tracé certaines règles d'administration des biens. — Voy. aux art. 1055 et suivans ce qui concerne la nomination du tuteur; l'inventaire; la vente ou la conservation de certains meubles, des bestiaux, des instrumens d'agriculture; l'emploi des sommes; la publicité des dispositions avec charge de restitution.

(Article 1055) 290-291...

Les libéralités avec charge de restitution...

CHAPITRE II.

Du partage opéré par les ascendans.

1^o La loi, en permettant aux ascendans de faire, de leur vivant, le partage de leurs biens entre leurs descendans, a eu pour but de prévenir les querelles qui pourraient s'élever entre leurs enfans et de faciliter le moyen d'obtenir un partage plus prompt et moins dispendieux.

2^o La faculté de faire un partage anticipé, quand il s'agit de la réserve légale, n'est accordée qu'aux ascendans par rapport aux descendans, et non aux descendans par rapport aux ascendans [1075]. Mais elle est sans restriction, lorsqu'il s'agit, ou de la quotité disponible, ou des biens sur lesquels il n'existe pas de réserve légale : comme le partageant aurait alors le droit de priver les successibles de ces biens, il a, à plus forte raison, celui de leur en assigner les lots.

3^o Ces partages pourront être faits par acte entre vifs ou testamentaire, avec les formalités, conditions et règles prescrites pour les donations entre vifs et testamentaires. Les partages faits par actes entre vifs ne pourront avoir pour objet que les biens présens [1076].

4^o Si tous les biens que l'ascendant laissera au jour de son décès n'ont pas été compris dans le partage, ceux de ces biens qui n'y auront pas été compris seront partagés conformément à la loi [1077].

5^o Le partage fait par l'ascendant pourra être attaqué pour cause de lésion de plus du quart. Il pourra l'être aussi dans le cas où il résulterait du partage et des dispositions faites par préciput, que l'un des copartageants aurait un avantage plus grand que la loi ne le permet [1079]. Ainsi, François, possesseur d'une fortune de 40,000 fr., en fait le partage entre ses trois enfans, Paul, Jean et Louis. Comme la quotité disponible est du quart ou de 10,000 fr., il pourra partager ses biens de telle sorte que l'un des trois enfans ait 20,000 fr. pour sa part. Mais si le partage donnait à l'enfant un avantage plus de 20,000 fr., il pourrait être attaqué, quelque faible que fût la lésion. Nous ferons observer que la nullité du partage n'entraînerait pas celle du préciput qui y est

Est
de la loi.

Article
2075.

Conditions.

Donner
par acte
entre vifs
ou testamentaire.

Supplément
au partage.

Résolution
pour cause
de lésion.

Article 2079.

stipulé. Ce sont deux dispositions distinctes, dont l'une peut exister indépendamment de l'autre. Remarquons encore que le défendeur à la demande en rescision peut en arrêter le cours et empêcher un nouveau partage, en offrant le supplément, soit en nature, soit en numéraire [891].

Nullité
du partage.

6° Si le partage n'est pas fait entre tous les enfans qui existeront à l'époque du décès, et les descendans de ceux prédécédés, le partage sera nul pour le tout. Il en pourra être provoqué un nouveau dans la forme légale, soit par les enfans ou descendans qui n'y auront reçu aucune part, soit même par ceux entre qui le partage aurait été fait [1078]. La prétérition de l'enfant naturel annulerait-elle le partage? M. Duranton ne le croit pas; M. Vazeille l'affirme. Quoi qu'il en soit, cet enfant aurait au moins le droit de réclamer sa part.

Avance
des frais.

7° L'enfant qui, pour cause de lésion, attaquera le partage fait par l'ascendant, devra faire l'avance des frais de l'estimation; et il les supportera en définitif, ainsi que les dépens de la contestation, si la réclamation n'est pas fondée [1080].

CHAPITRE III.

Des donations faites aux époux ou aux enfans à naître des époux.

Pour encourager les mariages, la loi a dispensé les donations faites aux époux, et aux enfans qui naîtront d'eux, de certaines conditions qui distinguent d'une manière absolue les donations entre vifs des donations testamentaires : c'est ce que rendra sensible la comparaison des règles que nous avons fait connaître au mot *Donations*, avec celles que nous allons exposer.

Biens présents.

1° Toute donation entre vifs de biens présents, quoique faite par contrat de mariage aux époux, ou à l'un d'eux, sera soumise aux règles générales prescrites pour les donations faites à ce titre [1081]. Ainsi, elle devra être transcrite, s'il s'agit d'un immeuble; être accompagnée d'un état estimatif, s'il s'agit de meubles. Elle n'est pas révocable pour cause d'ingratitude, quand

elle a été consentie par les ascendans ou entre époux, ni par la survivance du donateur; auquel cas les biens donnés sont transmis aux héritiers du donataire.

Cette donation pourra avoir lieu au profit des enfans à naître, mais seulement dans les cas énoncés aux articles 931, 943, 967 [1081], c'est-à-dire, dans les cas de substitution. — Voy. plus haut le chapitre 1^{er}, pag. 433.

2^o Les pères et mères, les autres ascendans, les parens collatéraux des époux, et même les étrangers, pourront, par contrat de mariage, disposer de tout ou partie des biens qu'ils laisseront au jour de leur décès, tant au profit desdits époux; qu'au profit des enfans à naître de leur mariage, dans le cas où le donateur survivrait à l'époux donataire. Cette donation, quoique faite au profit seulement des époux ou de l'un d'eux; sera toujours, dans ledit cas de survie du donateur, présumée faite au profit des enfans et descendans à naître du mariage [1082].

Biens futurs.

La donation des biens futurs dans la forme portée à l'article que nous venons de citer sera irrévocable, en ce sens seulement que le donateur ne pourra plus disposer, à titre gratuit, des objets compris dans la donation, si ce n'est pour sommes modiques, à titre de récompense ou autrement [1083]. Mais il pourra les grever d'hypothèques, ou les vendre; toutefois, ces hypothèques et aliénations devront être consenties de bonne foi; car, par exemple, si, sous la forme d'une vente, le donateur faisait une disposition gratuite, il commettrait une injustice et serait tenu à la réparer. — Voy. au mot *Donations* ce qui concerne la révocation.

Le donataire n'ayant droit qu'aux biens laissés par le donateur au jour du décès, il s'ensuit que la donation n'est assujettie ni à la transcription des immeubles, ni à l'annexe d'un état estimatif des immeubles.

3^o La donation par contrat de mariage pourra être faite cumulativement des biens présens et à venir, en tout ou en partie, à la charge qu'il sera annexé à l'acte un état des dettes et charges du donateur *existantes au jour de la donation*; auquel cas il sera libre au donataire, lors du décès du donateur, de s'en tenir aux biens pré-

Biens présens et futurs.

sens, en renonçant au surplus des biens du donateur [1084]. Si l'état ci-dessus désigné n'a point été annexé à l'acte contenant donation des biens présents et à venir, le donataire sera obligé d'accepter ou de répudier cette donation pour le tout. En cas d'acceptation, il ne pourra réclamer que les biens qui se trouveront existants au jour du décès du donateur, et il sera soumis au paiement de toutes les dettes et charges de la succession [1085].

Dettes
présentes
et futures.

4° La donation par contrat de mariage en faveur des époux et des enfans à naître de leur mariage, pourra encore être faite, à condition de payer indistinctement toutes les dettes et charges de la succession du donateur : le donataire sera tenu d'acquitter ces dettes et charges, s'il n'aime mieux renoncer à la donation [1086].

Conditions
dépendant
du donateur.

5° La donation pourra encore être faite sous des conditions dont l'exécution dépendrait de la volonté du donateur ; et le donataire devra accomplir ces conditions, à moins qu'il ne renonce à la libéralité [1086].

Observations. Les deux dispositions de l'art. 1086, énoncées dans les deux nombres précédens, s'appliquent aussi bien à la donation des biens présents, qu'à celle des biens à venir, ou qu'à celle des biens présents et à venir cumulativement ; mais alors la donation des biens présents perdra ses principaux caractères, par exemple, le donataire ne sera plus tenu d'accepter irrévocablement.

Objets réservés.

6° En cas que le donateur, par contrat de mariage, se soit réservé la liberté de disposer d'un effet compris dans la donation de ses biens présents, ou d'une somme fixe à prendre sur ces mêmes biens, l'effet ou la somme, s'il meurt sans en avoir disposé, seront censés compris dans la donation, et appartiendront au donataire ou à ses héritiers [1086].

Défaut
d'acceptation.

7° Les donations faites par contrat de mariage ne pourront être ni attaquées, ni déclarées nulles, sous prétexte de défaut d'acceptation [1087]. Il résulte de cet article que l'acceptation solennelle n'est pas requise. Quant à l'acceptation ordinaire, qui n'est que le consentement donné à l'acte de libéralité, elle est de l'es-

sence de la donation, mais il n'est pas nécessaire qu'elle soit expresse ; elle est suffisamment manifestée par la signature du donataire apposée à l'acte, par le mariage subséquent, par la prise de possession de la chose donnée, etc.

8° Toute donation faite en faveur du mariage sera caduque, si le mariage ne s'ensuit pas [1088] : il en serait de même, si le mariage était nul à raison d'un empêchement dirimant. Mais il faudra examiner soigneusement si le mariage est la condition de la donation, ou bien s'il n'en est que le motif accessoire. Si je dis : Je donne 10,000 francs à Pierre, pour lui procurer un mariage avantageux, quand même Pierre ne se marierait pas, la donation serait valable. Au contraire, elle serait caduque, s'il résultait de mes paroles ou des circonstances que j'eusse voulu faire du mariage la condition de ma libéralité.

Caducité
des donations.

9° Les donations faites à l'un des époux, dans les termes des art. 1082, 1084 et 1086, que nous avons cités sous la rubrique marginale des *Biens futurs*, des *Biens futurs et présents*, des *Dettes présentes et futures*, et des *Conditions dépendant du donateur*, deviendront caduques, si le donateur survit à l'époux donataire et à sa postérité [1089]. Le code ne dit pas que les donations des biens présents [1081] deviendront caduques par la survie du donateur, parce qu'il les suppose faites sans conditions et que, de leur nature, les donations entre vifs dépouillent le donateur actuellement et irrévocablement.

10° Toutes donations faites aux époux par leur contrat de mariage seront, lors de l'ouverture de la succession du donateur, réductibles à la portion dont la loi lui permettrait de disposer [1090].

Réductibilité.

CHAPITRE IV.

Des dispositions entre époux.

- 1° Quelles donations les époux peuvent se faire ;
- 2° quotité disponible ; 3° révocabilité des donations faites pendant le mariage.

SECT. I^{re}. — QUELLES DONATIONS LES ÉPOUX PEUVENT SE FAIRE.

1^o Les époux pourront, par contrat de mariage, se faire réciproquement, ou l'un des deux à l'autre, telle donation qu'ils jugeront à propos, sous les modifications dont nous allons parler [4091].

Biens présents.

2^o Toute donation entre vifs de biens présents, faite entre époux par contrat de mariage, ne sera point censée faite sous la condition de survie du donataire; si cette condition n'est formellement exprimée [4092]. En conséquence, à défaut de la stipulation de survie, les biens qui font l'objet de la libéralité passeront aux héritiers de l'époux donataire. Cette donation de biens présents est soumise aux règles qui concernent les donations par contrat de mariage. — Voy. le chapitre précédent, et l'art. 947.

Biens futurs.

3^o La donation de biens à venir, ou de biens présents et à venir, faite entre époux par contrat de mariage, soit simple, soit réciproque, sera soumise aux règles établies par le chapitre précédent, à l'égard des donations pareilles faites par un tiers. Il y a cependant une différence entre ces deux sortes de donations : celle qui est faite entre époux n'est pas transmissible aux enfans issus du mariage, en cas de décès de l'époux donataire avant l'époux donateur [4093]. La raison en est que les enfans doivent trouver l'objet de la donation dans la succession, et que c'est un moyen de leur faire respecter l'autorité paternelle.

SECT. II. — QUOTITÉ DISPONIBLE.

Défaut de descendans et d'ascendans.

1^o L'époux pourra, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage, pour le cas où il ne laisserait point d'enfans ni descendans, disposer en faveur de l'autre époux, en propriété, de tout ce dont il pourrait disposer en faveur d'un étranger, et, en outre, de l'usufruit de la totalité de la portion dont la loi prohibe la disposition au préjudice des héritiers [4094]. Ainsi, s'il n'y a ni descendans ni ascendans, l'époux peut disposer en faveur de son conjoint de la totalité des biens. Cependant la femme dont le mari était commerçant à l'époque

de la célébration du mariage, ou dont le mari, n'ayant pas alors d'autre profession déterminée, sera devenu commerçant dans l'année qui suivra cette célébration, ne pourra exercer dans la faillite aucune action à raison des avantages portés au contrat de mariage; et, dans ce cas, les créanciers ne pourront, de leur côté, se prévaloir des avantages faits par la femme au mari dans ce même contrat [Cod. comm., art. 564].

2° Lorsqu'il n'y a pas d'enfans, mais qu'il y a des ascendans, l'époux peut disposer en faveur de l'autre époux de la quotité non réservée, et en outre de l'usufruit des biens qui forment la réserve légale des ascendans, auxquels il ne restera que la nue propriété.

Pas d'enfans,
mais ascendans.

3° Dans le cas où l'époux laisserait des enfans ou descendans, il pourra, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage, donner à l'autre époux, ou un quart en propriété et un autre quart en usufruit, ou la moitié de tous ses biens en usufruit seulement [1094].

Existence
de descendans.

4° Cependant, s'il s'agissait d'un homme ou d'une femme qui, ayant des enfans d'un autre lit, contracterait un second ou subséquent mariage, il ne pourrait donner à son nouvel époux qu'une part d'enfant légitime le moins prenant, et sans que, dans aucun cas, ces donations pussent excéder le quart des biens [1098]. On déterminera la portion de l'époux donataire, en divisant la masse des biens par le nombre des enfans plus un. Ainsi, s'il y a trois enfans, la division se fera par 4 : les petits-enfans comptent pour celui qu'ils représentent. On demande si l'époux qui contracte successivement plusieurs mariages, peut donner une part d'enfant légitime le moins prenant à chacun de ses nouveaux conjoints ? M. Toullier n'accorde rien à ce troisième ou quatrième époux ; M. Duranton croit qu'on peut lui donner jusqu'à l'épuisement de la portion disponible déterminée au titre des dispositions générales sur les donations entre vifs et testamentaires (Voy. au tom. 1^{er}, pag. 316), en supposant toutefois que cette portion n'est pas absorbée par le don fait au précédent époux ou à un étranger.

5° Le mineur ne pourra, par contrat de mariage,

Mineurs.

donner à l'autre époux, soit par donation simple ; soit par donation réciproque , qu'avec le consentement et l'assistance de ceux dont le consentement est requis pour la validité de son mariage ; et , avec ce consentement , il pourra donner tout ce que la loi permet à l'époux majeur de donner à l'autre conjoint [1095]. Mais une fois marié , le mineur ne peut plus , avant sa majorité , faire des donations à son conjoint ; il rentre dans les limites de l'art. 904. — *Voy.* tom 1^{er}, pag. 305.

Donations
indirectes.

6° Les époux ne pourront se donner indirectement au-delà de ce qui leur est permis par les dispositions ci-dessus. Toute donation ou déguisée, ou faite à personnes interposées, sera nulle [1099]. La nullité est absolue, d'après MM. Delvincourt, Grenier, Toullier ; M. Duranton croit la donation valable jusqu'à concurrence de la portion disponible.

Seront réputées faites à personnes interposées , les donations de l'un des époux aux enfans ou à l'un des enfans de l'autre époux issus d'un autre mariage , et celles faites par le donateur aux parens dont l'autre époux sera héritier présomptif au jour de la donation , encore que ce dernier n'ait pas survécu à son parent donataire [1400].

SECT. III. — RÉVOCABILITÉ DES DONATIONS FAITES ENTRE ÉPOUX PENDANT LE MARIAGE.

1° Toutes donations faites entre époux pendant le mariage , quoique qualifiées entre vifs , seront toujours révocables : la loi l'a ainsi voulu pour empêcher qu'elles ne fussent arrachées par la violence ou par la séduction. La révocation pourra être faite par la femme , sans y être autorisée par le mari ni par justice. Aucune formalité spéciale n'ayant été commandée par la loi , le donateur pourra révoquer sa donation par testament , par acte authentique , et même par simple acte sous seing privé.

Mais les donations entre époux ne sont pas révoquées par la survenance d'enfans [1096].

2° Pour assurer la liberté de révocation , l'art. 1097 défend aux époux , pendant le mariage , de se faire , ni

par acte entre vifs, ni par testament, aucune donation mutuelle et réciproque par un seul et même acte. Si la prohibition n'existait pas, la libéralité de l'un des époux serait devenue la condition de la libéralité de l'autre, et dès-lors le droit de révocation aurait cessé. Mais rien ne s'oppose à ce que les époux se fassent des donations mutuelles, pourvu que ce soit par actes séparés; ni à ce que les actes soient passés à la suite immédiate l'un de l'autre.

TRAITEMENS ECCLÉSIASTIQUES.

1^o Caractères; 2^o quotité; 3^o réduction; 4^o acquit.

CHAPITRE I^{er}.

Caractères du traitement.

1^o On appelle *traitement* l'émolument accordé par l'État aux fonctionnaires publics, et les augmentations votées par les communes ou par les départemens. Le traitement est la récompense d'un service rendu. De là il suit : 1^o *qu'il est dû du jour de la prise de possession régulièrement constatée*; or, la prise de possession est constatée, pour les vicaires généraux et pour les chanoines, par le chapitre; pour les curés, succursalistes et vicaires, par le bureau des marguilliers. Expédition de chaque procès-verbal de prise de possession est aussitôt adressée à l'évêque diocésain et au préfet du département, pour servir à la formation des états de paiement (Ordon. 13 mars 1832). Les grands vicaires capitulaires sont rétribués à dater de leur élection, mais seulement après que leur nomination a été agréée par le roi. 2^o *Qu'il n'est pas dû, s'il n'y a pas eu de service fait*: cependant l'absence temporaire, et pour cause légitime, des titulaires d'emplois ecclésiastiques, du lieu où ils sont tenus de résider, pourra être autorisée par l'évêque diocésain, sans qu'il en résulte décompte pour le traitement, si l'absence ne doit pas

Définition,
conséquences.

excéder huit jours; passé ce délai, et jusqu'à celui d'un mois, l'évêque notifiera le congé au préfet, et lui en fera connaître le motif. Si la durée de l'absence pour cause de maladie ou autre doit se prolonger au-delà d'un mois, l'autorisation du ministre des cultes est nécessaire (même ordon.). 3° *Que si, en cas de démission, le démissionnaire a continué l'exercice de ses fonctions même postérieurement à la date de la nomination de son successeur; il est réputé avoir continué d'exercer par suite de son ancien titre; et, en conséquence, le traitement lui est payé pendant le temps qu'il a continué d'exercer* (Circ. minist. 11 juillet 1809). 4° *Que ni le préfet ni le ministre ne peuvent retenir le mandat d'un curé, si ce n'est dans les cas prévus par la loi, et jamais arbitrairement ou par forme de punition.* En effet, le curé a acquis, en remplissant le service paroissial, un droit rigoureux sur son traitement; l'en priver, ce serait retenir un bien dû à titre onéreux et prononcer une confiscation.

In saisissabilité.

2° Les traitemens ecclésiastiques sont insaisissables dans leur totalité (Arr. 18 niv. an XI).

Cumul.

3° Le cumul ou la réunion de deux traitemens ou indemnités est généralement défendu par les lois; cependant la loi du 15 mai 1818, art. 12, permet de cumuler les pensions de vicaire général, chanoine, curé de canton septuagénaire, avec un traitement d'activité, jusqu'à concurrence de 2,500 francs; et un curé ou vicaire peut, pour double service, recevoir une indemnité de 200 fr.

CHAPITRE II.

Quotité des traitemens ecclésiastiques.

Evêques.

1° Le traitement de l'archevêque de Paris va être porté à 40,000 francs; celui des autres archevêques est de 15,000 francs; celui des évêques est de 10,000 francs. Les cardinaux reçoivent une indemnité de 10,000 francs. Il est alloué aux archevêques, pour frais d'établissement, une somme de 10,000 francs; aux évêques, une somme de 8,000 francs; à un évêque nommé archevêque, 2,000 francs. Les archevêques ou évêques reçoivent, en indemnité des visites diocésaines, 1,000 francs, quand leur

diocèse est composé d'un seul département; 4,500 francs quand il est composé de deux départemens. Les archevêques et évêques de Reims, Châlons, Aix et Marseille, qui n'ont qu'une partie de département, ne reçoivent chacun, que 750 francs.

2° Le premier vicaire général de Paris a 4,000 francs; quinze vicaires généraux de métropoles ont 3,000 francs; les autres ont 2,000 francs.

Vicaires
généraux.

3° Les chanoines de Paris ont 2,400 francs; ceux des provinces ont 1,500 francs.

4° *Curés de première classe.* Les septuagénaires pensionnés ont 1,500 francs et leur pension; les septuagénaires non pensionnés ont 1,600 francs; les non septuagénaires, pensionnés ou non, ont 1,500 francs. *Curés de deuxième classe.* Les septuagénaires pensionnés ont 1,200 francs et, en outre, leur pension; les non septuagénaires, pensionnés ou non, ont 1,200 fr. *Succursalistes.* Les septuagénaires ont 1,000 fr.; les sexagénaires ont 900 francs; et les non sexagénaires ont 800 francs; les *prêtres employés dans les colonies* reçoivent, outre les frais de route, 2,000 francs par an.

Curés.

5° Les vicaires reçoivent des fabriques, et subsidiairement des communes, un traitement de 500 francs au plus, et de 300 francs au moins. L'État leur donne, en outre, un secours ou indemnité de 350 francs, quand ils sont placés dans une ville dont la population est au-dessous de 5,000 âmes. Il s'est élevé la question de savoir si, depuis que l'État a porté l'indemnité qu'il accorde aux vicaires, de 300 francs à 350 francs, le minimum dont sont tenues les communes, en cas d'insuffisance des revenus des fabriques, peut être diminué de 50 francs, et être réduit à 250 francs? Le gouvernement a décidé en faveur des communes, se fondant sur ce qu'il résulte des explications données à l'époque de la discussion du budget de 1830, devenu la loi du 2 août 1829, que l'augmentation a été votée afin de procurer aux communes un dégrèvement. Mais cette assertion est inexacte. L'intention d'opérer un soulagement ne portait point sur le supplément des vicaires, mais sur celui des succursalistes. Il ne suffirait pas d'ailleurs de quelques pa-

Vicaires.

roles jetées dans la discussion pour déroger au décret de 1809. Des explications, quand même elles auraient été données dans le sens entendu par l'administration, ne pourraient avoir un tel effet, à moins qu'elles n'eussent été catégoriques, et renouvelées dans l'autre chambre: or, il n'en fut nullement question à la chambre des pairs (*Journ. des cons. de fabr.*, tom. 3, pag. 274).

Pension.

6° Une pension de 267 fr. est payée aux prêtres qui furent dépossédés de leurs fonctions en 1790.

Double service.

7° Une indemnité de 200 fr. est accordée aux prêtres qui font un double service. Il n'est pas nécessaire qu'ils binent; il suffit qu'ils fassent le service dans la paroisse vacante, conformément aux ordres de l'évêque. Mais l'indemnité est refusée, 1° si l'église n'est qu'une chapelle ou annexe, ou bien si elle est une cure dans laquelle le secours du vicaire offre une ressource suffisante; 2° si le prêtre, qui fait le double service, n'est ni curé, ni desservant, ni vicaire de curé: dans le cas où un vicaire de desservant serait appelé à faire le service, il serait censé agir pour le desservant, qui seul peut être porté sur l'état.

Sous aucun prétexte le même curé, vicaire de curé, ou desservant ne peut avoir droit à une double indemnité, lors même qu'il ferait le service dans deux paroisses vacantes.

Des attestations sur la réalité du service fait par ceux qui ont reçu l'autorisation de desservir une paroisse vacante, doivent être délivrées par un curé ou desservant du canton, chargé spécialement de ce soin par l'évêque diocésain, pour être jointes à l'état que l'administration diocésaine doit adresser au préfet, lequel, de son côté, doit les annexer à ses mandats de paiement comme pièces justificatives (Ord. 6 nov. 1814; Circ. minist. 2 août 1833).

Divers secours.

8°. — 1° Les curés et desservans en retraite reçoivent un secours dont la distribution est confiée à l'évêque; ce secours ne peut dépasser 500 fr. 2° Les vicaires généraux dépossédés reçoivent, quand ils ont exercé pendant trois ans, un secours de 1,500 francs, jusqu'à ce qu'ils soient pourvus d'un canonicat. 3° Les prêtres en activité de ser-

vice reçoivent des secours variables, lorsqu'ils se trouvent dans un grave besoin provenant d'un accident, tel qu'une longue maladie, un incendie. 4° Les religieuses qui furent anciennement expulsées de leurs couvens reçoivent annuellement une pension d'environ 200 fr.

CHAPITRE III.

Réduction du traitement.

1° Les curés absens pour cause d'inconduite ou de maladie subissent une réduction dans leur traitement, pour indemniser les ecclésiastiques qui les remplacent provisoirement. Il existe à cet égard un décret du 17 nov. 1811, et une instruction du 1^{er} avril 1823, modificative du décret. Comme l'application du décret de 1811 ne peut avoir lieu que sur une décision spéciale du ministre, nous croyons qu'il suffit de faire connaître l'instruction.

2° Si l'absence du titulaire provient de l'éloignement pour mauvaise conduite, l'indemnité du remplaçant est fixée ainsi qu'il suit : dans une *succursale*, à la moitié du traitement dont aurait joui le titulaire, avant d'en précompter la pension ecclésiastique ; dans une *cure de seconde classe*, aux trois cinquièmes ; dans une *cure de première classe*, aux deux tiers.

3° Si le titulaire est absent pour cause de maladie, l'indemnité du remplaçant est fixée ainsi qu'il suit : dans une *succursale*, à 250 fr. ; dans une *cure de seconde classe*, à 400 fr. ; dans une *cure de première classe*, à 700 fr.

4° L'indemnité du remplaçant est prise sur le traitement du titulaire. Le remplaçant perçoit, outre l'indemnité fixée ci-dessus, le casuel auquel les titulaires auraient eu droit. Les titulaires absens n'ont plus droit qu'au complément des traitemens attachés à leur emploi, complément sur lequel est déduite la pension ecclésiastique, sauf celle des curés septuagénaires.

L'absence d'un titulaire pour cause de maladie est constatée au moyen d'un acte de notoriété dressé par le maire de la commune où est située la paroisse (Déc. de 1811).

Absence
pour cause
d'inconduite.

Absence
pour cause
de maladie.

Observations.

CHAPITRE IV.

Acquit du traitement.

Termes,

1^o Les traitemens sont payés par trimestre; et les mois se comptent, non par trente jours, mais selon le calendrier grégorien.

Lieu,

2^o Ils sont payés par les receveurs d'arrondissement, si ce n'est quand les prêtres se trouvent dans l'arrondissement du chef-lieu, auquel cas l'acquit est fait par le payeur du département. Le préfet peut cependant faire payer les mandats à domicile, en indiquant, à la marge des mandats, la caisse où le paiement doit être fait. Le payeur revêt les pièces de son *vu, bon à payer*, dans les communes, lorsqu'elles lui sont communiquées avant d'être distribuées aux parties prenantes (Circ. minist. 10 janv. 1826).

Formalités,

3^o Il n'est besoin d'autre formalité, pour être payé, que de présenter le mandat. L'acquit doit être donné par le titulaire ou par un fondé de pouvoirs. Si, au lieu de donner une procuration, le prêtre veut faire recevoir son traitement par une personne de confiance, il apposera son acquit sur le mandat, et fera légaliser sa signature par le maire de la commune.

Les directeurs des séminaires ne reçoivent le montant des bourses, qu'en présentant, avec l'acquit du mandat, un état par eux certifié des élèves titulaires des bourses en vertu d'ordonnances royales, et présens au séminaire.

Perte du mandat,

4^o Quand un mandat est égaré, le propriétaire fait une déclaration indiquant la date et le montant du mandat, le ministère d'où il émane, le numéro et le montant de l'ordonnance sur laquelle il est imputé. Il prend l'engagement, dans le cas où le mandat aurait été payé d'une manière quelconque, d'en rembourser le prix. Cette déclaration est présentée au payeur qui certifie que le mandat n'a pas été payé. Le tout est adressé au préfet, qui délivre un mandat par *double* (Instr. de 1823).

Excédant,

5^o Si un ecclésiastique a reçu plus qu'il ne lui est dû, le remboursement doit s'opérer, soit en retenant son traitement, à moins qu'il ne préfère reverser; soit en

l'obligéant à reverser, s'il n'a pas de traitement à recevoir (*ibid.*).

6° Les héritiers peuvent réclamer le montant du traitement qui était dû au prêtre auquel ils succèdent. Il leur suffit de présenter un extrait de l'acte de décès et un acte authentique prouvant leur qualité d'héritiers.

Droits
des héritiers.

TRANSACTIONS.

— o —

1° Caractères; 2° capacité de transiger; 3° objet de la transaction; 4° effets; 5° rescision et nullité; 6° transactions des établissements publics.

CHAPITRE 1^{er}.

Caractères des transactions.

La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître, en se faisant des concessions réciproques.

1° Elle est un contrat pour la validité duquel il faut, comme dans toutes les autres conventions, la capacité de contracter, le consentement des parties, un objet certain et une cause licite. Elle est un contrat synallagmatique, onéreux, non solennel; cependant elle doit être rédigée par écrit [2044], alors même que la matière n'excéderait pas la valeur de 150 francs. Sans la preuve littérale, le but de la loi, qui est de mettre fin aux contestations, serait rarement obtenu à cause des errements de la mémoire et de l'incertitude de la preuve par témoins.

2° Elle a pour objet d'éteindre les contestations. S'il n'y avait ni contestations pendantes, ni contestations à prévenir, la transaction serait nulle. C'est pour cela que, dans les actes de transaction, il faudra exprimer les contestations qui divisent les parties et leurs prétentions respectives, aussi bien que les sacrifices qu'elles font réciproquement.

3^o *On y fait des concessions réciproques.* Le Code ne parle pas de cette condition, mais elle résulte de la nature du contrat. Si elle n'existait pas, la transaction se confondrait, 1^o avec le *désistement* qui est une renonciation à une procédure commencée, et qui appartient à la classe des contrats unilatéraux; 2^o avec l'*acquiescement*, qui est l'adhésion d'une partie contractante à un acte ou à un jugement; 3^o avec l'*aveu*, qui préjuge le défaut de droit, tandis que la transaction est souvent consentie dans l'unique but d'éviter un procès.

CHAPITRE II.

Capacité de transiger.

Pour transiger, il faut avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction [2045]. Le *tuteur* ne peut transiger pour le mineur ou l'interdit que conformément aux art. 467 et 472. Le *mineur* émancipé pourra transiger sur ses revenus, mais non sur ses immeubles, ni même sur ses capitaux [481, 482]. Lorsque les époux sont séparés de biens, la *femme* peut transiger sur ses biens meubles et sur les revenus de ses biens immeubles, mais non sur ses immeubles, sans avoir le consentement spécial de son mari, ou, à son refus, sans être autorisée par justice [1536, 1538]. Celui dont l'état habituel ne présente pas des caractères suffisants d'imbécillité, de démence ou de fureur pour être interdit, peut être *soumis à un conseil*, sans lequel il lui est défendu de faire certains actes parmi lesquels l'art. 499 cite la transaction.

CHAPITRE III.

Objet de la transaction.

Objet licite
et légal.

1^o On ne peut, par transaction, déroger à ce qui est d'ordre public ou qui intéresse les bonnes mœurs. Par exemple, si, pour terminer un procès, deux époux convenaient de se séparer de corps et de biens, leur transaction serait nulle, parce que la séparation volontaire n'est pas permise [307, 1443]. On ne pourrait non plus

transiger sur un délit dont la poursuite appartient au ministère public; mais on le pourrait sur l'intérêt civil qui résulte d'un délit [2046].

Quid des transactions sur les dons et legs d'alimens? Les uns disent qu'elles sont permises, parce que la loi ne les a pas défendues. Les autres soutiennent, au contraire, qu'elles sont nulles : ils en donnent pour raison que, dans l'opinion contraire, on tromperait l'intention du donateur et qu'il est dans l'esprit de la loi de rendre ces pensions inaliénables, comme il est facile de le voir par les art. 582 et 1004 du code de procédure civile. En conséquence de ces principes, la cour de Nîmes a jugé, par arrêt du 18 décembre 1822, que l'acte par lequel un donataire renonce à une pension alimentaire, moyennant une somme représentative du capital de la pension, est nul. Cependant, comme il peut être dans l'intérêt du donataire de transiger plutôt que de plaider, la transaction sera valable, selon l'avis de M. Duranton, si elle a été homologuée par le tribunal sur les conclusions du ministère public.

2° On ne peut transiger que sur des choses placées dans le commerce, parce que la transaction est une espèce d'aliénation, et qu'on ne peut pas aliéner ce qui n'est pas dans le commerce. Ainsi la transaction serait nulle, si elle portait sur l'état civil des personnes, sur des propriétés faisant partie du domaine public, etc.

Objet placé
dans le
commerce.

3° On ne peut transiger que sur un droit véritablement litigieux, comme nous l'avons expliqué, en développant la définition de la transaction. *Voy. aux mots Obligations, Vente.*

Droits douteux.

CHAPITRE IV.

Effets des transactions.

1° Les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort [2052]. « Les parties ont entendu y balancer et régler leurs intérêts, a dit l'orateur du gouvernement. C'est donc un jugement que les parties ont prononcé entre elles; et lorsqu'elles

Quels ils sont,

se sont rendu justice, elles ne doivent plus être admises à s'en plaindre. »

Leur étendue.

2° La transaction faite par l'un des intéressés ne lie point les autres intéressés, et ne peut être opposée par eux [2051]; elle profite cependant à la caution. Elle se renferme dans son objet : la renonciation qui y est faite à tous droits, actions et prétentions, ne s'entend que de ce qui est relatif au différend qui y a donné lieu [2048]. Si celui qui avait transigé sur un droit qu'il avait de son chef, acquiert ensuite un droit semblable du chef d'une autre personne, il n'est point, quant au droit nouvellement acquis, lié par la transaction antérieure [2050].

Peine.

3° Il est permis, pour garantir l'exécution de la condition, d'ajouter la stipulation d'une peine contre celui qui manquera à son engagement [2047]. La chose convenue devra être payée, quoiqu'il n'y ait pas de dommage pour inexécution de l'obligation principale. La raison en est qu'ici, à la différence des cas généraux prévus par l'art. 1229, la clause pénale n'est pas seulement la compensation des dommages que le créancier souffre : elle a pour but d'offrir une garantie contre les procès pour l'extinction desquels les parties avaient fait des sacrifices mutuels. Le seul fait de l'inexécution de l'acte donnera donc le droit d'exiger la chose stipulée comme peine.

CHAPITRE V.

Rescision et nullité.

Erreur, dol, violence, etc.

1° Les transactions ne peuvent être attaquées pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion [2052]. Mais elles peuvent l'être, lorsqu'il y a erreur dans la personne ou sur l'objet de la contestation. Elles peuvent l'être encore dans tous les cas où il y a dol ou violence [2053].

Titre nul.

2° Il y a également lieu à l'action en rescision contre une transaction, lorsqu'elle a été faite en exécution d'un titre nul et dont la nullité était ignorée, par une erreur de fait, du débiteur présumé, à moins que les parties

n'aient expressément traité sur la nullité [2054]. Exemple : mon père vous a légué une rente ; nous transigeons. Postérieurement je découvre que le testament, en vertu duquel vous avez reçu le legs, est nul : je pourrai faire prononcer la nullité du testament et de la transaction. Mais si la contestation s'était élevée sur la validité du testament, et que ce fût sur elle que nous eussions transigé, je ne pourrais faire annuler la transaction, quoique, dans la suite, je m'assurasse qu'il était réellement nul. La transaction serait également valable, si, connaissant, par exemple, que le testament manque de date, mais ignorant que ce défaut de formalité le rend nul, j'avais consenti à une transaction ; car j'aurais été dans une erreur de droit qui n'annule pas les transactions.

3° La transaction faite sur pièces qui depuis ont été reconnues fausses est entièrement nulle [2055]. Telle serait la convention par laquelle je transigerais sur une vente qu'on me présenterait comme signée du testateur dont je suis héritier universel, s'il était ensuite démontré que la signature est d'un autre. Mais il faut que les pièces aient été reconnues fausses depuis la transaction ; car si, avant la convention, l'allégation de fausseté avait été faite, les parties seraient censées avoir voulu comprendre ces difficultés dans la transaction. Si la transaction était faite sur des pièces dont quelques-unes seraient depuis reconnues fausses, et les autres vraies, elle n'en serait pas moins nulle, parce que, peut-être, ce sont les pièces fausses qui ont déterminé la partie trompée à faire des concessions.

4° La transaction sur un procès terminé par un jugement passé en force de chose jugée dont les parties, ou l'une d'elles, n'avaient pas connaissance, est nulle. Si le jugement ignoré des parties était susceptible d'appel, la transaction serait valable [2056].

5° Lorsque les parties ont transigé généralement sur toutes les affaires qu'elles pouvaient avoir ensemble, les titres qui leur étaient alors inconnus et qui auraient été postérieurement découverts, ne sont pas une cause de rescision, à moins qu'ils n'aient été retenus par le fait

Pièces fausses.

Procès terminé.

Titres découverts postérieurement.

de l'une des parties. Mais la transaction serait nulle, si elle n'avait qu'un objet, sur lequel il serait constaté, par des titres nouvellement découverts, que l'une des parties n'avait aucun droit [2057].

Erreur
de calcul.

6° L'erreur de calcul, dans une transaction, n'est pas une cause de rescision ; elle doit être réparée [2058].

CHAPITRE VI.

Transactions des établissemens publics.

Autorisations.

1° Les communes et les établissemens publics ne peuvent transiger sans y être autorisés. D'après l'article 2045 du code civil, une autorisation royale serait toujours requise ; mais l'art. 59 de la loi du 18 juillet 1837, sur l'administration municipale, a modifié cette disposition. Un arrêté du préfet, en conseil de préfecture, suffit, quand il s'agit d'objets mobiliers d'une valeur qui n'est pas supérieure à 3,000 francs. Quant aux transactions qui ont pour objet des biens mobiliers d'une valeur supérieure à 3,000 francs, ou des biens immeubles, quelle que soit leur valeur, elles doivent être homologuées par ordonnance royale.

Le ministre de la justice et des cultes a décidé, dans une lettre adressée au préfet du Lot, le 16 décembre 1839, qu'il y a lieu d'appliquer aux transactions des fabriques les dispositions de la loi municipale. Ce sentiment est partagé par MM. Bost et Cormenin.

Formalités.

2° Voici les formalités à remplir pour obtenir l'autorisation de transiger : 1° demande adressée au préfet par le conseil administratif, dans laquelle seront exposés les motifs et les conditions de la transaction ; 2° désignation par le préfet de trois juriscultes pour examiner la demande ; 3° avis du conseil de préfecture ; 4° avis du conseil municipal sur le territoire duquel se trouvent les hospices, les bureaux de charité ou de bienfaisance, et les fabriques : les autres établissemens ecclésiastiques, tels que les séminaires, peuvent être autorisés à transiger sans l'avis du conseil municipal ; 5° autorisation de délibérer sur la transaction, que le préfet accorde à l'établissement demandeur, en com-

muniquant en même temps les éclaircissemens qui peuvent guider le conseil administratif dans sa délibération ; 6^e délibération du conseil administratif ; 7^e approbation du préfet ou du roi ; 8^e passation de l'acte par devant notaires (Arr. du 21 frim. an XII ; L. 18 juillet 1837).

D'après un arrêté en conseil d'État, en date du 18 janvier 1813, la transaction qui n'a pas été précédée de la consultation de trois jurisconsultes désignés par le préfet, est nulle. Mais c'est, à s'en tenir aux vrais principes, une nullité relative, qui est seulement proposable par l'établissement public, et non par ceux avec qui l'établissement public a transigé [1125].

USUFRUIT, USAGE, HABITATION.

PREMIÈRE PARTIE.

USUFRUIT.

1^o L'usufruit est le droit de jouir des choses dont un autre a la propriété, comme le propriétaire lui-même, mais à la charge d'en conserver la substance [578]. Il est un droit *personnel* par rapport à l'usufruitier, parce qu'il s'éteint avec lui ; mais il est un droit *réel*, par rapport à son objet, car il donne à l'usufruitier le droit d'exiger la délivrance de la chose même et d'intenter les actions possessoires. Il constitue un véritable démembrement de la propriété, en conférant à l'usufruitier la propriété des fruits pour être exercée *nomine proprio*, et en ne laissant au débiteur que la nue propriété.

Caractères.

2^o L'usufruitier n'a droit que sur les fruits. De là il suit qu'il ne peut abuser de la chose, ni en changer la forme ; cependant si le nu propriétaire devait gagner aux ouvrages faits par l'usufruitier, par exemple si celui-ci continuait un édifice commencé, il n'y aurait pas lieu à élever des réclamations.

3^o L'usufruit diffère, 1^o du *louage*, en ce qu'il donne le droit d'exercer l'action possessoire, qu'il expire à la mort de l'usufruitier, et qu'il oblige non-seulement aux

menues réparations, mais encore aux réparations d'entretien ; 2° de l'*anticrèse*, en ce qu'il n'est pas une simple délégation des fruits pour les imputer sur les intérêts, mais qu'il constitue un véritable démembrement de la propriété en faveur de l'usufruitier qui possède *pro suo* ; 3° du *prêt à usage* et du *prêt de consommation*, en ce qu'il est un démembrement de la propriété, ne passe point aux héritiers, exige une caution, et n'est pas gratuit de sa nature.

Constitution.

4° L'usufruit peut être établi ou purement, ou à certain jour, ou à condition [580]. Il est établi *purement*, quand il commence de suite pour ne finir qu'à la mort du preneur ; à *certain jour*, quand il commence ou finit à tel jour ; à *condition*, lorsque son existence, sa modification ou sa résolution dépendent d'un événement futur et incertain.

Il peut être établi sur toute espèce de biens meubles ou immeubles [581] : il est meuble ou immeuble, selon la nature des objets sur lesquels il est établi [526, 529].

Diverses espèces.

5° L'usufruit est établi par la loi, ou par la volonté de l'homme [579].

CHAPITRE I^{er}.

De l'usufruit conventionnel.

1° Droits de l'usufruitier ; 2° obligations de l'usufruitier ; 3° fin de l'usufruit.

SECT. I^{re}. — DROITS DE L'USUFRUITIER.

Les choses sur lesquelles l'usufruit s'exerce sont, 1° des choses qui produisent des fruits ; 2° des choses qui se détériorent peu à peu par l'usage ; 3° des choses qui se consomment par l'usage.

ART. I^{er}. — Choses qui produisent des fruits.

Principe général.

1. L'usufruitier a le droit de jouir de toute espèce de fruits, soit naturels, soit industriels, soit civils, que peut produire l'objet dont il a l'usufruit [582]. Nous avons exposé au mot *Accession*, p. 8, ce qu'il faut entendre par ces diverses espèces de fruits.

2^o Les FRUITS NATURELS ET INDUSTRIELS, pendans par branches ou par racines au moment où l'usufruit *est ouvert*, appartiennent à l'usufruitier. S'ils étaient coupés, quoique encore sur le sol, ils appartiendraient au nu propriétaire. Les fruits qui sont pendans par branches ou par racines, au moment où *finit* l'usufruit, appartiennent au propriétaire, sans récompense, de part ni d'autre, des labours et des semences; mais aussi sans préjudice de la portion des fruits qui pourrait être acquise au colon partiaire, s'il en existait un au commencement ou à la cessation de l'usufruit [585]. Si l'usufruitier, se voyant au terme de sa jouissance, prévenait le temps de la récolte, il serait tenu à restitution; car la perception des fruits doit se faire sans fraude. Si l'usufruitier, après avoir vendu les fruits pendans, venait à mourir avant que l'acheteur les eût recueillis, la vente serait valide, mais le prix en devrait être versé entre les mains du nu propriétaire (Cass., 21 juill. 1818). Les FRUITS CIVILS sont réputés s'acquérir jour par jour, et appartiennent à l'usufruitier, à proportion de la durée de son usufruit. Cette règle s'applique aux prix des baux à ferme, comme aux loyers des maisons et aux autres fruits civils [586]. De la combinaison de cet article avec l'art. 585, il suit que, si l'usufruitier cultive les biens par lui-même ou par un colon partiaire, ses héritiers n'auront aucun droit sur la récolte pendante au moment de son décès. Si, au contraire, les biens ont été affermés, les héritiers de l'usufruitier recevront les termes échus.

3^o L'usufruit d'une rente viagère donne aussi à l'usufruitier, pendant la durée de son usufruit, le droit d'en percevoir les arrérages, sans être tenu à aucune restitution [588].

Rente viagère.

4^o Si l'usufruit comprend des *bois taillis*, l'usufruitier est tenu d'observer l'ordre et la quotité des coupes, conformément à l'aménagement ou à l'usage constant des propriétaires, sans indemnité toutefois en faveur de l'usufruitier ou des héritiers, pour les coupes ordinaires, soit de taillis, soit de baliveaux, soit de futaie, qu'il n'aurait pas faites pendant sa jouissance. Les arbres qu'on peut tirer d'une *pépinière*, sans la dégrader, ne

Bois.

font aussi partie de l'usufruit qu'à la charge par l'usufruitier de se conformer aux usages des lieux pour le remplacement [590]. L'usufruitier profite encore, toujours en se conformant aux époques et à l'usage des anciens propriétaires, des parties de bois de *haute futaie* qui ont été mises en coupes réglées, soit que ces coupes se fassent périodiquement sur une certaine étendue de terrain, soit qu'elles se fassent d'une certaine quantité d'arbres pris indistinctement sur toute la surface du domaine [591]. Dans tous les autres cas, l'usufruitier ne peut toucher aux arbres de haute futaie; il peut seulement employer, pour faire les réparations dont il est tenu; les arbres arrachés ou brisés par accident: il peut même, pour cet objet, en faire abattre s'il est nécessaire, mais à la charge d'en faire constater la nécessité avec le propriétaire [592]. Observez que, hors le cas d'une mise en coupes réglées, la loi n'accorde à l'usufruitier de droit sur les arbres de haute futaie que pour les réparations dont il est tenu; en conséquence, les branches et ce qui peut rester des corps d'arbres appartiennent au nu propriétaire.

L'usufruitier peut prendre, *dans les bois, des échelas pour les vignes* dont il a l'usufruit concurremment avec celui du bois. Il peut aussi prendre, sur les arbres, des produits annuels et périodiques, tels que la glanée, la tonte des saules; le tout suivant l'usage du pays ou la coutume des propriétaires [593]. Les *arbres fruitiers* qui meurent, ceux même qui sont arrachés ou brisés par accident, appartiennent à l'usufruitier, à la charge de les remplacer par d'autres [594].

Alluvion.

5^e L'usufruitier jouit de l'augmentation survenue par alluvion à l'objet dont il a l'usufruit [596]. Aurait-il droit aux îles et îlots qui se forment dans les rivières non navigables et non flottables? La question est controversée. Pour l'affirmative, on argumente de l'art. 564; pour la négative, du silence de l'art. 596.

Servitudes, etc.

6^e Il jouit des droits de servitude, de passage, et généralement de tous les droits dont le propriétaire peut jouir, et il en jouit comme le propriétaire lui-même [597]. Ainsi il a droit au produit des ruches à miel; il peut

chasser, pêcher dans les rivières et même dans les étangs, à la charge, quant aux étangs, de les empoissonner selon les usages des lieux.

7° L'usufruitier jouit aussi, de la même manière que le propriétaire, des mines et carrières qui sont en exploitation à l'ouverture de l'usufruit; et néanmoins, s'il s'agit d'une exploitation qui ne puisse être faite sans une concession, l'usufruitier ne pourra en jouir qu'après en avoir obtenu la permission du roi. Il n'a aucun droit aux mines et carrières non encore ouvertes, ni aux tourbières dont l'exploitation n'est pas encore commencée, ni au trésor qui pourrait être découvert pendant la durée de l'usufruit [598]. Quoiqu'il ne puisse ouvrir une carrière, il peut cependant en extraire les matériaux nécessaires aux réparations dont il supporte la charge (Arg. 592). Il peut également ouvrir une marinière, mais seulement pour l'entretien des terres dont il a la jouissance. Enfin, s'il est l'inventeur du trésor, il a droit à en percevoir la moitié.

Carrières,
mines, etc.

ART. II. — Choses qui se détériorent par l'usage.

Si l'usufruit comprend des choses qui, sans se consommer de suite, se détériorent peu à peu par l'usage, comme du linge, des meubles meublans, l'usufruitier a le droit de s'en servir pour l'usage auquel elles sont destinées et n'est obligé de les rendre, à la fin de l'usufruit, que dans l'état où elles se trouvent, non détériorées par son dol ou par sa faute [589]. A la fin de l'usufruit, il sera obligé de présenter les choses détériorées en quelque état qu'elles se trouvent : autrement on pourrait présumer qu'il les a vendues et l'obliger à en payer la valeur (Arg. 950).

ART. III. — Choses qui se consomment par l'usage.

Si l'usufruit comprend des choses dont on ne peut faire usage sans les consommer, comme l'argent, les grains, les liqueurs, l'usufruitier a le droit de s'en servir, mais à la charge d'en rendre de pareille quantité qualité et valeur, ou leur estimation, à la fin de l'usufruit [587]. Sur les derniers mots de cet article, les commen-

tateurs ont donné une triple explication. Dans un premier sentiment, l'usufruitier est un débiteur alternatif qui a toujours le choix, quand son droit est expiré, de rendre des choses de pareille quantité, qualité et valeur, ou de les payer selon le prix qu'elles valaient à l'ouverture de la jouissance. Dans un second sentiment, on enseigne que l'estimation se rapporte à la valeur qu'ont les objets à la fin de l'usufruit : supposez un usufruitier qui a trouvé dans les caves une pièce de vin de la valeur de 200 fr.; si, à la fin de l'usufruit, une semblable pièce vaut 300 fr., l'usufruitier devra, ou bien rendre une pièce de vin de même quantité et qualité, ou bien une somme de 300 fr. Le système opposé mettrait, dit-on, toutes les chances favorables du côté de l'usufruitier : en effet, si la chose diminuait de valeur, il la rendrait en nature ; si, au contraire, elle augmentait de valeur, il la paierait selon l'estimation faite à l'ouverture de l'usufruit. Enfin, dans un troisième sentiment, on distingue : si les choses ont été livrées avec estimation, l'estimation en a opéré la vente, et l'usufruitier sera tenu d'en donner le prix. Si les choses n'ont pas été estimées, l'usufruitier en rendra, s'il le peut, de même quantité et espèce ; s'il ne le peut pas, il en remboursera le prix eu égard au temps et au lieu de la restitution ; mais, dans aucun cas, il n'aura l'alternative.

DISPOSITIONS COMMUNES AUX TROIS ARTICLES PRÉCÉDENS.

1^o L'usufruitier peut jouir par lui-même, donner à ferme à un autre, ou même vendre ou céder son droit à titre gratuit. S'il donne à ferme, il doit se conformer, pour les époques où les baux doivent être renouvelés et pour leur durée, aux règles établies pour le mari à l'égard des biens de la femme. (*Voy.* tom. 1^{er}, pag. 32 [595].) 2^o Le propriétaire ne peut, par son fait, ni de quelque manière que ce soit, nuire aux droits de l'usufruitier ; 3^o de son côté, l'usufruitier ne peut, à la cessation de l'usufruit, réclamer une indemnité pour les améliorations qu'il prétendrait avoir faites, encore que la valeur de la chose en fût augmentée. Il peut toutefois, ce semble, compenser les détériorations avec ces amé-

liations vraiment utiles. La loi lui accorde formellement le droit d'enlever les glaces, tableaux et autres ornemens qu'il aurait placés, quand même ces objets feraient corps avec le parquet, à la charge de rétablir les lieux dans leur premier état [599]. Mais n'étant autorisé à enlever que les ornemens, l'usufruitier ne peut enlever les parquets, les plafonds, ni généralement ce qui est complément de la maison.

SECT. II. — OBLIGATIONS DE L'USUFRUITIER.

1^o L'usufruitier prend les choses dans l'état où elles sont, mais il ne peut entrer en jouissance qu'après avoir fait dresser, en présence du propriétaire, ou lui dûment appelé, un inventaire des meubles et un état des immeubles sujets à l'usufruit [600]. S'il prenait possession de l'usufruit, avant d'avoir procédé à l'inventaire, il ne serait pas, pour cela, privé de son droit d'usufruit, car la loi ne prononce nulle part cette déchéance; mais il s'exposerait à des dommages-intérêts et à se faire réputer avoir reçu le tout en bon état. Les frais d'inventaire sont à sa charge.

Entrée
en jouissance.

2^o L'usufruitier donne caution de jouir en bon père de famille, s'il n'en est dispensé par l'acte constitutif de l'usufruit. Cependant les père et mère ayant l'usufruit légal du bien de leurs enfans, le vendeur ou le donateur, sous réserve d'usufruit, ne sont pas tenus de donner caution [601]. Au reste, il n'est pas nécessaire que la solvabilité de la caution soit en rapport avec la valeur des biens soumis à l'usufruit : il suffit qu'elle le soit avec celle des dégradations possibles.

Caution.

Si l'usufruitier ne trouve pas de caution, les *immeubles* sont donnés à ferme ou mis en séquestre; les *sommes* comprises dans l'usufruit sont placées; les *denrées* sont vendues, et le prix en provenant est pareillement placé. Les intérêts de ces sommes et les prix des termes appartiennent, dans ce cas, à l'usufruitier. Quant aux *meubles* qui *dépérissent par l'usage*, le propriétaire peut exiger qu'ils soient vendus, pour le prix en être placé comme celui des denrées; et alors l'usufruitier jouit de l'intérêt pendant son usufruit. Cependant l'usufruitier pourra

demander, et les juges pourront ordonner, suivant les circonstances, qu'une partie des meubles nécessaires pour son usage lui soit délaissée, sous sa simple caution juratoire, et à la charge de les représenter à l'extinction de l'usufruit [603].

Le retard de donner caution ne prive pas l'usufruitier des fruits auxquels il peut avoir droit; ils lui sont dus du moment où l'usufruit a été ouvert [604]. Mais il ne faut pas raisonner de la même manière à l'égard du retard de demander la délivrance d'un usufruit échu à titre de legs. Dans ce dernier cas, les fruits ne semblent dus que du jour de la demande, parce que jusqu'à ce moment l'héritier est possesseur de bonne foi et est investi du droit de les percevoir, sauf les cas prévus par l'art. 1015 [1014]. — Voy. pag. 419, n° 1.

Réparations.

3° L'usufruitier est tenu aux réparations d'entretien qui comprennent la fourniture des matériaux nécessaires et la main-d'œuvre. Mais les grosses réparations demeurent à la charge du propriétaire, à moins qu'elles n'aient été occasionnées par le défaut de réparations d'entretien, depuis l'usufruit; auquel cas l'usufruitier en est tenu [605]. Ni le propriétaire, ni l'usufruitier, ne sont tenus de rebâtir ce qui est tombé de vétusté, ou ce qui a été détruit par cas fortuit [607]. Il semblerait, d'après ce dernier article, que le propriétaire, hors le cas d'une destruction pour vétusté ou cas fortuit, est non-seulement chargé des grosses réparations, quand il veut qu'elles soient exécutées; mais qu'il est obligé, dans l'intérêt de l'usufruitier, de les faire. Cependant plusieurs jurisconsultes nient cette obligation: ils disent qu'un attribut essentiel de la propriété est le droit que chacun a de laisser périr sa chose. Selon M. Toullier, l'usufruitier peut faire ces réparations nécessaires, et, à la fin de l'usufruit, en réclamer le prix au propriétaire.

Les grosses réparations sont celles des gros murs et des voûtes, le rétablissement des poutres et des couvertures entières; celui des digues et des murs de soutènement et de clôture *entiers*. Toutes les autres réparations sont d'entretien [606]. Les derniers termes de l'article paraîtraient indiquer que l'énumération des grosses répara-

tions est limitative; cependant la cour de Lyon a jugé que les planchers sont des objets de grosses réparations (16 fév. 1827).

4° Le code distingue deux sortes de charges : celles qui sont imposées sur les fruits, et celles qui sont imposées sur la propriété. L'usufruitier est tenu, pendant sa jouissance, de toutes les charges annuelles de l'héritage, telles que les contributions et autres, qui, dans l'usage, sont censées charges des fruits [608]. A l'égard des charges qui peuvent être imposées sur la propriété pendant la durée de l'usufruit, l'usufruitier et le propriétaire y contribuent ainsi qu'il suit : le propriétaire est obligé de les payer, et l'usufruitier doit lui tenir compte des intérêts. Si elles sont avancées par l'usufruitier, il a la répétition du capital à la fin de l'usufruit [609].

Charges.

On range parmi les charges de la première espèce, l'impôt ordinaire, les centimes additionnels levés pour satisfaire aux besoins des communes et des départemens, pour fournir aux réparations d'entretien des églises et presbytères; les réquisitions de denrées frappées par un corps d'armée, etc. On range parmi les charges de la seconde espèce, une imposition extraordinaire levée pour sauver une ville de l'invasion de l'ennemi; l'impôt extraordinaire dont est grevée une commune pour frais de *premier établissement* ou pour *grosses réparations* de ponts, églises, presbytères, fontaines publiques, etc.

5°. — 1° Le LEGS, FAIT PAR UN TESTATEUR, D'UNE RENTE VIAGÈRE OU PENSION ALIMENTAIRE, doit être acquitté par le légataire universel de l'usufruit dans son intégrité, et par le légataire à titre universel de l'usufruit dans la proportion de sa jouissance, *sans aucune répétition de leur part*. L'usufruitier à titre particulier n'est pas tenu des dettes auxquelles le fonds est hypothéqué; s'il est forcé de les payer, il a son recours contre le propriétaire, sauf ce qui est dit à l'art. 1020 [611]. 2° L'USUFRUITIER, OU UNIVERSEL, OU A TITRE UNIVERSEL, DOIT CONTRIBUER AVEC LE PROPRIÉTAIRE AU PAIEMENT DES DETTES, ainsi qu'il suit : on estime la valeur du fonds sujet à usufruit; on fixe ensuite la contribution aux dettes à raison de cette valeur. Si l'usufruitier veut avancer la somme

Legs, dettes.

pour laquelle le fonds doit contribuer, le capital lui en est restitué à la fin de l'usufruit ; sans aucun intérêt. Si l'usufruitier ne veut pas faire cette avance, le propriétaire a le choix, ou de payer cette somme, et, dans ce cas, l'usufruitier lui tient compte des intérêts pendant la durée de l'usufruit ; ou de faire vendre jusqu'à due concurrence une portion des biens soumis à l'usufruit [612]. Si l'usufruit est universel, l'usufruitier paiera toutes les dettes selon les règles que nous venons d'établir ; s'il n'a que le tiers ou le quart de l'usufruit, il ne paiera que le tiers ou le quart.

Procès.

6° Quand le procès est seulement relatif à la jouissance, les frais sont à la charge de l'usufruitier [613]. Si le procès intéresse la propriété et l'usufruit, il faut distinguer entre l'usufruit établi à titre onéreux, et l'usufruit établi à titre gratuit. Dans le premier cas, le propriétaire sera seul tenu aux frais [630] ; dans le second cas, on se conformera aux règles tracées par l'article 612 cité au nombre précédent.

Usurpations,
surveillance.

7° Si, pendant la durée de l'usufruit, un tiers commet quelque usurpation sur le fonds, ou attente autrement aux droits du propriétaire, l'usufruitier est tenu de le dénoncer à celui-ci : faute de ce, il est responsable de tout le dommage qui peut en résulter pour le propriétaire, comme il le serait des dégradations commises par lui-même [614]. Le propriétaire ne pouvant surveiller ses biens, interrompre les servitudes, empêcher les usurpations, la loi en a chargé l'usufruitier.

Perte
de la chose.

8° Si l'usufruit n'est établi que sur un animal qui vient à périr sans la faute de l'usufruitier, celui-ci n'est pas tenu d'en rendre un autre, ni d'en payer l'estimation, car la chose périt pour le propriétaire ; cependant, à raison des motifs qui ont dicté le premier paragraphe de l'art. 616 que nous allons citer, nous croyons que l'usufruitier doit rendre compte de la peau. Si le troupeau sur lequel un usufruit a été établi, périt entièrement, par accident ou par maladie, et sans la faute de l'usufruitier, celui-ci n'est tenu envers le propriétaire que de lui rendre compte des cuirs et de leur valeur. Si le troupeau ne périt pas entièrement, l'usufruitier

est tenu de remplacer, jusqu'à concurrence du croît, les têtes des animaux qui ont péri, parce qu'il doit jouir en bon père de famille [615, 616]; mais il n'est pas obligé à remplacer les têtes mortes, même du croît des vivantes, si le troupeau, quoique composé de plusieurs bêtes, n'est pas considéré comme formant un troupeau, une universalité. Puisque, dans ce cas, il n'y a pas de troupeau proprement dit, il ne peut y avoir d'obligation de l'entretenir dans le nombre où on le suppose reçu.

SECT. III. — FIN DE L'USUFRUIT.

1° L'usufruit s'éteint, 1° *par la mort naturelle et par la mort civile de l'usufruitier*. Dans le cas de la mort civile, quoique la loi ne fasse pas de distinction, cependant, s'il résulte des termes par lesquels l'usufruit a été constitué, qu'il a été établi pour toute la durée de la vie naturelle de l'usufruitier, et si, d'un autre côté, il a été constitué à titre onéreux, il sera ouvert au profit des héritiers, tant que l'usufruitier vivra (Arg. 4982). Mais s'il a été constitué à titre gratuit, les héritiers n'auront aucune réclamation à faire, parce que ce n'est pas en leur faveur que le démembrement de la propriété avait été fait.

Mort.

2° *Par l'expiration du temps pour lequel l'usufruit a été accordé* [617]. L'usufruit qui n'est pas accordé à des particuliers, ne dure que trente ans [619] : ainsi, s'il est accordé à une commune, à une fabrique paroissiale, et qu'il n'ait pas de terme fixe, il s'éteint après trente ans. Mais s'il avait un délai fixé, jusqu'à quelle époque l'acte constitutif pourrait-il le prolonger ? Quelques auteurs enseignent que la volonté de l'homme ne saurait l'étendre au-delà de trente ans ; MM. Duranton et Rolland de Villargues enseignent, au contraire, que le terme n'est fatal que lorsqu'il dépasse quatre-vingt-dix-neuf ans. L'usufruit accordé jusqu'à ce qu'un tiers ait atteint un âge fixe, dure jusqu'à cette époque, encore que le tiers soit mort avant l'âge fixé [620]. Si l'usufruit est accordé à un particulier sans indication de terme, il ne doit finir qu'à la mort de l'usufruitier.

Expiration
du terme.

3° *Par la consolidation ou la réunion, sur la même tête,*

Consolidation.

des deux qualités d'usufruitier et de propriétaire. Mais si le titre qui a opéré la réunion venait à être frappé de nullité, l'usufruit revivrait.

Prescription.

4° Par le non usage du droit pendant trente ans. La prescription trentenaire n'est pas même nécessaire au tiers qui, avec titre et bonne foi, posséderait comme libre le fonds grevé d'usufruit ; il lui suffirait de la prescription de dix ou de vingt ans [2265].

Perte de la chose.

5° Par la perte totale de la chose sur laquelle l'usufruit est établi [617]. Si une partie seulement de la chose soumise à l'usufruit est détruite, l'usufruit se conserve sur ce qui reste [623]. Si l'usufruit n'est établi que sur un bâtiment, et que ce bâtiment soit détruit par un incendie ou autre accident, ou qu'il s'écroule de vétusté, l'usufruitier n'aura droit de jouir ni du sol, ni des matériaux ; mais si l'usufruit était établi sur un domaine dont le bâtiment faisait partie, l'usufruitier jouirait du sol et des matériaux [624].

Abus.

6° Par l'abus que l'usufruitier fait de sa jouissance, soit en commettant des dégradations sur le fonds, soit en le laissant dépérir faute d'entretien [618]. Nous devons faire observer que si l'usufruit est constitué sur deux individus dont la mort de l'un doit ouvrir les droits de l'autre, la déchéance encourue par le premier, pour cause d'abus, n'aura pas immédiatement ouvert les droits du second : ce n'est qu'à la mort du premier que le second commence à jouir.

Les créanciers de l'usufruitier peuvent intervenir dans les contestations, pour la conservation de leurs droits ; ils peuvent offrir la réparation des dégradations commises, et des garanties pour l'avenir. Les juges peuvent, selon la gravité des circonstances, ou prononcer l'extinction absolue de l'usufruit, ou n'ordonner la reprise du propriétaire dans la jouissance de l'objet qui en est grevé, que sous la charge de payer annuellement à l'usufruitier, ou à ses ayans-cause, une somme déterminée, jusqu'à l'instant où l'usufruit aurait dû cesser [618].

Renonciation.

7° Par la renonciation de l'usufruitier en capable de disposer de ses droits [621]. Mais les créanciers de l'usufruitier

peuvent faire annuler la renonciation qu'il aurait faite à leur préjudice [622].

8° Enfin l'usufruit prend fin, lorsque le constituant n'ayant qu'un droit résoluble, la condition résolutoire s'est accomplie : RESOLUTO JURE DANTIS, RESOLVITUR JUS ACCIPIENTIS (Arg. 2125),

Résolution
du droit
de constituant.

CHAPITRE II.

De l'usufruit légal.

1° Nous avons traité, au mot *Successions*, de l'usufruit légal accordé au survivant des père et mère sur le tiers des biens auxquels il ne succède pas dans l'hérédité de son enfant mort sans postérité, ni frères, ni sœurs, ni descendans d'eux; au mot *Communauté*, de l'usufruit que la communauté exerce sur les biens dont les époux restent propriétaires; au mot *Propriété des fabriques, Propriété des cures*, de l'usufruit dont profitent les fabriques et les titulaires des cures. Il nous reste à parler de l'usufruit paternel.

2° L'usufruit paternel est celui qui est accordé au père durant le mariage, et, après la dissolution du mariage, au survivant des père et mère, sur les biens de leurs enfans jusqu'à l'âge de dix-huit ans accomplis, ou jusqu'à l'émancipation [384]. Il est attaché à la puissance paternelle, de telle sorte que le père et la mère ne pourraient le réclamer sur les biens de leurs enfans naturels non légitimés, d'autant plus qu'il n'est accordé au père que pendant le mariage, et, au survivant, qu'après la dissolution du mariage. Il est en outre considéré comme une indemnité des soins donnés aux biens et à la personne des enfans : de là il semblerait résulter que le père ou la mère destitués, pour inconduite, de la tutelle, ne devraient pas être maintenus dans l'usufruit; cependant la question est fortement controversée.

Caractères
de l'usufruit
paternel.

3° L'usufruit légal des père et mère porte sur tous les biens de l'enfant, mobiliers et immobiliers. Ainsi le père et la mère recueillant les fruits naturels, civils et industriels, les profits des travaux domestiques des enfans.

Son étendue.

EXCEPTIONS. Ils ne jouissent point des biens que les enfans pourront acquérir, 1^o *par un travail et une industrie séparés* ; mais le père en conserve l'administration, quoiqu'il n'en ait pas la jouissance. Il est presque inutile de faire observer que l'industrie peut être séparée, quoique l'enfant habite avec le père. L'usufruit s'étend-il sur le trésor ? Oui, parce que l'invention du trésor, quoiqu'on puisse l'attribuer à une espèce d'industrie, tient cependant beaucoup du hasard ; ainsi le père en jouira jusqu'à la fin de l'usufruit. 2^o Ils n'ont pas non plus l'usufruit des biens qui sont *donnés ou légués aux enfans, sous la condition expresse que les père et mère n'en jouiront pas* [387].

Charges
de l'usufruit.

4^o Les charges de cette jouissance sont, 1^o *celles auxquelles sont tenus les usufruitiers* : ainsi le père et la mère sont tenus de faire un inventaire, de jouir en bon père de famille, etc. ; 2^o la nourriture, l'entretien et l'éducation des enfans, *selon leur fortune* ; 3^o *le paiement des arrérages ou intérêts des capitaux*. Seraient-ils tenus de payer les arrérages échus avant l'ouverture de l'usufruit ? Il semblerait que le mineur doit les acquitter comme une dette antérieure à l'usufruit ; cependant M. Proudhon pense qu'ils sont à la charge de l'usufruitier, parce que la loi ne distingue pas ; 4^o *les frais funéraires et ceux de dernière maladie* ; mais ces frais ne sont pas ceux des funérailles des mineurs, ce sont ceux qui ont été occasionnés par la maladie et par les funérailles du donateur. En effet, le but de la loi a été de décharger l'enfant, mais non de grever l'usufruitier au moment où il perd son usufruit.

Fin
de l'usufruit.

5^o L'usufruit cesse, 1^o lorsque l'enfant a dix-huit ans accomplis ou est émancipé [384] ; 2^o lorsque l'enfant vient à décéder ; 3^o lorsque la mère, survivante à son époux, passe à un second mariage ; mais la même cause ne fait pas encourir la déchéance au père, parce qu'il demeure le chef de la famille [386] ; 4^o lorsque les père et mère sont convaincus d'avoir excité, favorisé ou facilité la prostitution ou la corruption de leurs enfans [C. pén., 335] ; 5^o lorsque les père et mère renoncent ; 6^o lorsque, dans la communauté légale, le survivant n'a

pas fait inventaire [1442]; 7° par la mort des père et mère [617]; 8° d'après l'art. 386, il finit encore au préjudice de celui des père et mère contre lequel le divorce serait prononcé; mais cette disposition est devenue sans objet depuis l'abolition du divorce; on ne saurait l'appliquer à la séparation de corps, parce que les déchéances sont de droit étroit.

DEUXIÈME PARTIE.

USAGE ET HABITATION.

1° Les droits d'usage et d'habitation s'établissent et se perdent de la même manière que l'usufruit [625]: il serait cependant difficile de trouver un *usage légal*, à moins qu'on ne considère comme tel le droit, accordé à la femme survivante, de prendre sa nourriture aux dépens de la communauté ou de la succession du mari [1465, 1570]. On ne peut jouir des droits d'usage et d'habitation, sans donner préalablement caution, et sans faire des états et inventaires [626]. L'usager et celui qui a droit d'habitation doivent jouir en bons pères de famille [627]. Les droits d'usage et d'habitation se règlent par le titre qui les a établis, et reçoivent, d'après ses dispositions, plus ou moins d'étendue [628]. Si le titre ne s'explique pas sur l'étendue de ces droits, ils sont réglés ainsi qu'il suit :

Dispositions
générales.

2° Celui qui a l'usage des fruits d'un fonds ne peut en exiger qu'autant qu'il lui en faut pour ses besoins et ceux de sa famille. Il peut en exiger pour les besoins même des enfans qui lui sont survenus depuis la concession de l'usage [630]. Les besoins de l'usager doivent être appréciés selon son état, sa condition et le nombre des personnes dont sa famille, y compris ses domestiques, est composée. Sous le nom de famille, il faut entendre les époux et les enfans légitimes; mais non les pères et mères qui, n'étant pas soumis à l'enfant, ne sont pas de la famille; ni les enfans naturels, du moins quand ils ne sont pas reconnus. Les enfans naturels reconnus et les enfans adoptifs doivent-ils compter? Oui;

Droits
d'usage.

d'après M. Duranton; non, d'après M. Proudhon. On doit encore exclure les frères et sœurs, les gendres et les belles-sœurs. Cependant, si ceux que nous venons d'excepter, au su du consultant, étaient réunis à la famille de l'usager au moment de la concession, ils pourraient justifier une demande en augmentation de fruits.

3° L'usager ne peut céder ni louer son droit à un autre [631]. L'usage des bois et forêts est réglé par des lois particulières. — Voy. celle du 21 mai 1827.

Droits
d'habitation.

4° Celui qui a un droit d'habitation dans une maison peut y demeurer avec sa famille, quand même il n'aurait pas été marié à l'époque où ce droit lui a été donné [632]. Le droit d'habitation se restreint à ce qui est nécessaire pour l'habitation de celui à qui ce droit est concédé, et de sa famille [633]. Il ne peut être ni cédé ni loué [634].

Charges,
culture, etc.

5° Si l'usager absorbe tous les fruits du fonds ou s'il occupe la totalité de la maison, il est assujéti aux frais de culture, aux réparations d'entretien, et au paiement des contributions, comme l'usufruitier; s'il ne prend qu'une partie des fruits, ou s'il n'occupe qu'une partie de la maison, il contribue au prorata de ce dont il jouit [635].

VENTE.

La vente est une convention par laquelle l'un des contractans s'oblige à transporter la propriété d'une chose à l'autre contractant, lequel s'engage à la payer en argent. Nous parlerons 1° de la vente ordinaire; 2° de la vente administrative.

PREMIERE PARTIE.

DE LA VENTE ORDINAIRE.

1° Essence de la vente; 2° quand la vente est parfaite; 3° qui peut acheter et vendre; 4° choses qui peuvent être vendues; 5° forme du contrat de vente; 6° obliga-

tions du vendeur ; 7° obligations de l'acheteur ; 8° nullité et résolution de la vente ; 9° licitation ; 10° transport des créances et autres droits incorporels.

CHAPITRE I^{er}.

De l'essence de la vente.

Trois choses sont essentielles à la vente : une *chose* que le vendeur s'oblige à livrer ; un *prix* que l'acheteur s'engage à payer ; le *consentement* des parties contractantes.

SECT. I^{re}. — QU'IL FAUT UNE CHOSE QUE LE VENDEUR S'OBLIGE À LIVRER.

1° La vente ne peut exister sans une chose qui en fasse l'objet. C'est pourquoi, si je vous vends ma maison, et qu'au moment du contrat elle ait été entraînée par une inondation, il n'y aura pas eu de vente, faute d'objet. Cependant, si la plus grande partie de la maison avait été conservée, la vente subsisterait, sauf réduction du prix ; parce que son objet, quoique diminué, est suffisant pour la laisser subsister.

2° Quoiqu'on ne puisse concevoir une vente sans une chose qui en fasse l'objet, il n'est pas cependant nécessaire que cette chose ait une existence actuelle. Ainsi, on peut vendre à l'avance les produits d'une vigne. Il n'est pas non plus nécessaire qu'elle ait une existence physique, telle que celle d'un champ, d'un livre, etc. ; on peut vendre une chose incorporelle, par exemple, un droit, une créance, une action sur une compagnie.

SECT. II. — QU'IL FAUT UN PRIX QUE L'ACHETEUR S'OBLIGE À PAYER.

Le prix doit avoir trois conditions : 1° être sérieux ; 2° être certain et déterminé ; 3° consister en une somme d'argent.

1° Le prix étant de l'essence de la vente, il n'y aurait pas de vente, s'il n'était pas sérieux. Or, il manquerait de cette condition, 1° s'il avait été convenu entre les parties, sans intention qu'il pût être exigé ; car alors ce

Prix sérieux.

ne serait pas un contrat de vente que les parties auraient réellement consenti entre elles, mais une donation déguisée sous la forme d'un contrat onéreux; cependant le contrat ne perdrait pas son caractère de vente, si, après qu'il a été conclu, le vendeur faisait à l'acheteur remise du prix: *Non enim pretii numeratio, sed conventio, perficit emptionem*. 2° Le prix ne serait pas non plus sérieux, s'il n'avait aucun rapport avec la valeur réelle de l'objet: par exemple, si je vous vendais une maison qui rapporte 10,000 francs de loyer, pour une rente viagère de 10 fr. Mais il ne faut pas confondre le prix vil avec le prix non sérieux. Un prix peut être sérieux, quoique vil: ainsi, si je vous vends une maison d'une valeur de 12,000 francs pour 4,500 fr., le prix sera vil; mais il sera sérieux, car on ne peut pas dire qu'il n'existe aucun rapport entre la valeur de la chose et le prix de la vente. Les effets d'une vente faite à vil prix sont différens de ceux d'une vente dont le prix n'est pas sérieux: dans le premier cas, il y a seulement lieu à rescision quand la lésion est de plus des sept douzièmes [1674]; dans le second cas, la vente est nulle.

Prix certain.

2° Le prix étant de l'essence de la vente, n'a pu être laissé à la détermination arbitraire des parties. C'est pour cela que, d'après l'art. 1591, il doit être déterminé et désigné par les parties. Le prix peut cependant n'être pas absolument déterminé: ainsi les parties sont libres de le laisser à l'arbitrage d'un tiers. Mais, si le tiers ne veut ou ne peut faire l'estimation, il n'y a pas de vente [1592]. De même il suffirait que, dans leur convention, les parties établissent les bases certaines d'après lesquelles le prix serait désigné: par exemple, je puis vous vendre mon blé selon les mercuriales de tel marché.

3° La nullité de la vente pourrait-elle être demandée pour cause d'exorbitance ou de vilité du prix fixé par le tiers à l'arbitrage duquel les parties s'en sont rapportées? Pothier décide que si le tiers a fait une estimation manifestement inique, il n'y aura pas de vente, et rejette le sentiment de Despeisses qui veut qu'on s'en tienne à l'estimation quelle qu'elle soit. M. Duvergier enseigne que l'estimation ne peut être annulée, s'il n'y a eu dol de la part du tiers appréciateur ou des parties contrac-

tances. M. Delvincourt admet le droit de rescision, lorsque la lésion est de plus des sept douzièmes. Pour le for de la conscience, comme l'intention des parties n'a pas été de se soumettre à une estimation quelconque, mais à une estimation faite de bonne foi et avec connaissance de cause, l'iniquité du prix entraînera la nullité de la vente. Nous disons que la vente sera nulle, et non pas qu'il faudra procéder à une nouvelle estimation en nommant d'autres experts, parce qu'on tombera alors dans le cas où ce tiers ne veut ou ne peut faire l'estimation [4592].

4° Le prix de la vente doit être une somme d'argent, ou ce qui en tient lieu dans l'usage ordinaire des paiements, comme un billet à ordre, un billet de banque. Si le prix consistait en marchandises, denrées, immeubles, le contrat ne serait pas une vente, mais un échange.

Prix
en argent.

SECT. III. — QU'IL FAUT LE CONSENTEMENT DES PARTIES CONTRACTANTES.

Le consentement des parties est requis dans la vente, comme dans tous les autres contrats. Il peut être vicié par l'erreur, le dol et la violence (*Voy. au mot Obligations*). Il doit intervenir sur la nature du contrat, sur son objet, et sur le prix.

1° Le consentement interviendra sur la nature du contrat, si l'une des parties entend acheter et l'autre vendre. Mais il n'y aurait pas de consentement valable, si l'une d'elles entendait, par exemple, vendre l'objet que l'autre voudrait seulement recevoir à titre de bail. Il importerait peu que le prix fût le même pour l'acheteur; par exemple, si j'avais entendu recevoir votre maison à louage pour le prix de 6,000 francs, tandis que vous entendiez me la vendre pour cette somme, on ne pourrait pas dire, pour soutenir la validité de la vente, qu'ayant voulu vous donner 6,000 francs pour le prix du loyer, j'ai voulu, à plus forte raison, vous les donner pour le prix de la vente; car, ignorant que vous voulussiez vendre, je n'ai pas pu vouloir acheter.

Sur la nature
du contrat.

2° Pour que le consentement soit valable, il faut qu'il intervienne sur l'objet du contrat. C'est pourquoi, si

Sur l'objet
du contrat.

vous entendez me vendre une maison, et que j'entende vous acheter une vigne, il n'y aura pas de vente. De même, si je vous vends deux chandeliers que vous croyez en argent et qui ne sont qu'en étain, quoique nous convenions du corps vendu, nous ne convenons pas cependant de la matière sur laquelle doit porter notre consentement mutuel : *Nullam esse venditionem puto, quoties in materia erratur*. Cependant, si l'erreur ne tombait que sur une qualité accidentelle, le contrat serait valable : par exemple, si j'achète un livre que je crois bien pensé et bien écrit, je ne pourrai ensuite le rendre et me faire restituer mon argent, pour médiocre que soit l'ouvrage.

Sur le prix
du contrat.

3° Enfin les parties doivent donner leur consentement sur le prix de la vente. Cependant une distinction doit être faite. Si le vendeur, par exemple, veut me vendre sa maison moyennant 50,000 francs, et que je n'entende la lui acheter qu'au prix de 40,000 francs, il n'y aura pas de vente. Mais si le vendeur a entendu me la vendre seulement 40,000 francs, et que j'aie compté la lui acheter au prix de 50,000 francs, le contrat sera valide, et le prix sera fixé à 40,000 francs; car il y a alors consentement actuel des deux contractans, et non pas seulement consentement interprétatif, sur le prix de 40,000 francs.

CHAPITRE II.

Quand la vente est parfaite.

1° La tradition n'est pas nécessaire pour la perfection de la vente; 2° vente au poids et à la mesure; 3° vente en bloc; 4° vente avec dégustation et à l'essai; 5° si la promesse de vente vaut vente; 6° vente faite avec arrhes.

ART. Ier. — La tradition n'est pas nécessaire pour la perfection de la vente.

Autrefois il fallait tradition pour consommer un transport de propriété par la vente. Aujourd'hui la vente est parfaite et la propriété est acquise de droit à l'acheteur, à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas été en-

core livrée ni le prix payé [1583]. Mais, à l'égard des TIERS, il faut ajouter quelques explications : si la vente a pour objet des meubles, elle n'a pas d'effet, par rapport à eux, s'il n'y a tradition; car, d'après l'art. 1441, si la chose qu'on est obligé de livrer à deux personnes successivement, est purement mobilière, celle des deux qui a été mise en possession réelle est préférée et en demeure propriétaire, quoique son titre soit postérieur en date. Si le contrat a pour objet des immeubles, alors même qu'il n'y a pas de tradition, l'acheteur peut opposer la vente aux tiers; pourvu qu'elle ait une date certaine [1328].

ART. II. — De la vente faite au poids et à la mesure.

Lorsque les marchandises ne sont pas vendues en bloc, mais au poids, au compte ou à la mesure, la vente est parfaite en ce sens que les parties ne peuvent y renoncer que de leur consentement mutuel. Mais elle n'est pas parfaite en ce sens qu'avant le pesage, le comblage et le mesurage les choses vendues soient aux risques de l'acheteur [1585]. Ainsi, si je vous vends huit hectolitres de blé, la vente n'aura mis à votre charge les risques de la perte qu'à partir du moment où le blé aura été mesuré, parce que jusqu'alors il n'est pas constant quel blé vous appartient. Cependant, si la chose vendue au poids, au compte ou à la mesure venait à périr, après que l'acheteur aurait été mis en demeure d'accepter la livraison, la perte ne serait pas précisément pour lui, puisqu'il n'est pas propriétaire, mais il pourrait être condamné à payer des dommages-intérêts.

ART. III. — De la vente en bloc.

Si les marchandises ont été vendues en bloc, la vente est parfaite, quoique les marchandises n'aient pas été encore pesées, comptées et mesurées [1586]. Exemple: Je vous vends tout le vin de ma cave pour le prix fixe de 6,000 francs. Comme l'objet de la vente est déterminé avant le mesurage, rien n'empêche que le contrat n'emporte immédiatement transmission de propriété. Voici les règles que donne Pothier pour savoir quand la

vente est censée faite en bloc, *per aversionem*, et quand elle est censée faite à la mesure (Pothier, n° 340).

Première
règle.

« Il n'est pas douteux que la vente est faite à la mesure, lorsque le prix est expressément convenu pour chaque mesure, soit que le contrat porte qu'on vend tant de muids de blé, qui sont dans tel grenier, à raison de tant par muid; soit qu'il porte qu'on vend un tas de blé qui est dans un tel grenier, qui contient dix muids, à raison de tant le muid. Dans l'un et l'autre cas, la vente est faite à la mesure. Toute la différence est que, dans le premier cas, le surplus de ce qui se trouverait au-delà des dix muids n'est pas vendu, au lieu que, dans le second cas, tout le tas de blé est vendu, quoiqu'il se trouve plus de dix muids.

Deuxième
règle.

« Lorsqu'on vend tant de mesures d'une telle chose, la vente ne laisse pas d'être censée faite à la mesure, quoique les termes du contrat n'expriment qu'un seul prix : comme lorsqu'il est dit qu'on vend dix muids de blé pour 500 livres, ce prix étant censé n'être que le total des prix pour lesquels chaque muid est vendu.

Troisième
règle.

« Lorsqu'on vend pour un seul prix, non tant de mesures d'une telle chose, mais une telle chose qu'on dit contenir tant de mesures, la vente est faite *per aversionem*, comme lorsqu'il est dit qu'on vend, pour la somme de 1,000 francs, un tel pré qu'on assure être de la contenance de vingt arpens. L'expression du nombre des arpens n'a d'autre effet, dans ce cas, que d'obliger le vendeur à faire raison à l'acheteur du défaut de contenance, s'il s'en trouve moins. »

ART. IV. — De la vente avec dégustation et à l'essai.

1° A l'égard du vin, de l'huile, et des autres choses que l'on est dans l'usage de goûter avant d'en faire l'achat, il n'y a point de vente tant que l'acheteur ne les a pas goûtées et agréées [1587]. Il faut cependant mettre une distinction entre les ventes dans lesquelles la dégustation a pour but de faire connaître si la chose est du goût de l'acheteur, et celles dans lesquelles l'acheteur a stipulé la dégustation pour savoir si la chose est loyale et marchande. Dans le premier cas, c'est le goût

individuel qui doit être consulté, et l'acheteur peut renoncer au contrat en désapprouvant la chose. Mais, en ce qui concerne le for intérieur, il ne pourra refuser la chose, si elle est propre à l'usage auquel il la destine; car le contrat doit être exécuté de bonne foi. *Dans le second cas*, par exemple, quand il s'agit de ventes commerciales, en cas de refus fait par l'acheteur de recevoir la marchandise, le vendeur peut réclamer l'avis des experts; et si ces derniers trouvent la chose bonne, l'acheteur ne pourra la refuser (Pothier, M. Troplong).

Au reste, il faudra s'en rapporter surtout à l'intention des parties contractantes. Ainsi, si je vous prie de m'expédier du vin de Dijon à Paris, bien qu'en principe général l'achat du vin soit subordonné au goût personnel quand il est destiné à la consommation de l'acheteur, je ne pourrai pas cependant refuser la réception de votre vin, s'il est de bonne qualité, sous prétexte qu'il n'est pas de mon goût; car évidemment vous n'avez pas voulu vous soumettre aux risques de ce refus.

On demande pour qui serait la perte du vin qui périrait en route, sans que l'acheteur l'ait goûté et ait pu conséquemment vérifier sa qualité? MM. Pardessus et Duvergier disent qu'elle est pour l'acheteur, parce qu'il y a présomption que le vin avait la qualité convenue.

2° La vente faite à l'essai est toujours présumée faite sous une condition suspensive [1588]. Cette clause est entièrement en faveur de l'acheteur, et laisse la chose aux risques du vendeur pendant tout le temps que dure l'essai.

ART. V. — Si la promesse de vente vaut vente.

La promesse de vente vaut vente, lorsqu'il y a consentement réciproque des deux parties sur la chose et sur le prix [1589]. Cet article demande quelques développemens. 1° Il ne s'agit pas ici d'une promesse unilatérale, mais d'une promesse synallagmatique, d'après laquelle l'une des parties s'engage à vendre et l'autre à acheter. En effet, pour que la promesse de vente vaille vente, il faut nécessairement un vendeur et un acheteur, consentement réciproque sur la chose et sur le prix. 2° La

promesse d'une vente étant l'équivalent d'une vente, il s'ensuit que le promettant peut être forcé à faire délivrance de la chose. Il ne serait pas quitte de son obligation en payant des dommages-intérêts. On demande si la simple promesse de vendre vaut vente, en ce sens qu'elle mette la chose aux risques de l'acheteur, et le rende propriétaire de plein droit? Nous croyons qu'il faut distinguer; si les parties veulent que la vente n'ait son effet qu'après un certain temps, la chose demeurera aux risques du vendeur jusqu'à l'échéance du terme: ainsi, je vous promets de vous acheter votre maison, lorsque j'aurai fini mes années de service à l'armée; si, ayant cette époque, la maison est incendiée, la perte sera pour vous. Mais la perte arrivée après l'échéance du terme, quand même l'acte de vente n'aurait pas été effectué, serait pour l'acquéreur, parce que la promesse de vente devrait alors produire son effet et valoir vente. Si les parties n'ont pas manifesté l'intention de rejeter à une autre époque les effets de la vente, la propriété sera transmise au moment du contrat, et la perte sera pour l'acquéreur (1589). Nous ayons cependant que cette décision est plus conforme à la lettre de la loi qu'à la nature des choses; car promettre de vendre, comme l'observe très-bien M. Troplong; ce n'est pas avoir la volonté de se dépouiller actuellement; or, si le vendeur est toujours investi de la propriété, c'est pour lui que la chose doit périr. Dans le for intérieur, il faudra examiner quelle aura été l'intention des contractans; s'ils n'ont pas voulu se soumettre plutôt aux conséquences qui résultent de la nature des choses, qu'à celles qui résultent du texte de la loi, sur le sens duquel d'ailleurs les jurisconsultes sont partagés. 3^e Il ne faut pas confondre la promesse de vente avec la déclaration faite par une personne de l'intention actuelle qu'elle a de vendre; ni avec une vente passée sous seing privé, avec la clause que la validité de la vente dépendrait de la passation d'un acte public. Dans le premier cas, la déclaration n'entraînerait aucun engagement; dans le second cas, la vente serait nulle, si l'une des parties refusait de passer l'acte devant notaire.

ART. VI. — De la vente faite avec arrhes.

Les arrhes peuvent être données sur une promesse de vente, ou sur une vente déjà conclue.

1^o Quand une promesse de vendre a été faite avec des arrhes, chacun des contractans est maître de s'en départir : celui qui les a données, en les perdant; et celui qui les a reçues, en restituant le double [1590]. Ainsi, sachant que vous voulez vendre votre usine, je voudrais vous l'acheter; mais comme je n'ai pas actuellement d'argent disponible, je m'engage, par une promesse que vous acceptez, à vous en faire l'achat dans six mois, moyennant un prix convenu, et je vous donne 1,000 fr. d'arrhes; Si, au terme convenu, je veux me départir de la promesse, je le pourrai, en vous abandonnant les 1,000 fr.; et si, de votre côté, vous ne voulez pas me vendre, il vous sera libre de retenir votre usine, en me rendant les 1,000 francs que vous avez reçus de moi, et auxquels vous ajouterez autres 4,000 francs. Si le marché ne s'exécute pas, soit du consentement des parties, soit que la chose eût été détruite ou qu'il y fût survenu un changement notable, les arrhes devraient être rendues sans être doublées. Quand le marché s'exécute, les arrhes cessent d'être la garantie de la promesse. Elles doivent être rendues à celui qui les a fournies, ou être imputées sur le prix de la vente.

Arrhes
avec promesse.

2^o Quand les arrhes sont données après une vente conclue, il faut distinguer trois cas : 1^o Si la vente est faite sous une condition suspensive, potestative ou mixte; par exemple, Paul vous vend son moulin, si, dans six mois, vous épousez sa fille; et il accepte de vous 6,000 fr. d'arrhes : les arrhes seront un simple dédit et les seuls dommages-intérêts qu'en cas d'inexécution de votre part, Paul pourra exiger de vous. En effet, comme on ne peut les considérer, ni comme la preuve de la vente, ni comme un à-compte sur le prix, puisque la réalisation de la vente est incertaine, il faut bien les regarder comme un simple dédit (M. Troplong). 2^o Si la vente a été faite sous une condition résolutoire potestative; par exemple, je vous vends mon cheval pour le prix de

Arrhes
avec vente.

1,200 francs, mais à condition que, si vous ne venez le retirer dans un mois, la vente sera résolue de plein droit : vous me donnez 100 francs d'arrhes ; si, d'ici à un mois, vous ne retirez pas le cheval, je garderai les arrhes, qui représenteront les dommages-intérêts que je pourrai éprouver. Mais comme la rupture du contrat est stipulée ici en faveur de l'acheteur, moyennant abandonnement des arrhes, et non en faveur du vendeur, celui-ci ne pourrait se refuser de livrer le cheval en offrant de doubler les arrhes (M. Troplong). 3° Si la vente est pure et simple, Pothier et la plupart des auteurs regardent les arrhes comme un à-compte du prix, et ne permettent à aucune des parties de renoncer à la vente sans le consentement de l'autre contractant. Ils disent que, puisque la vente est parfaite, il est impossible que les arrhes, qui sont établies pour servir de garantie à la vente, deviennent un moyen d'en détruire le lien. M. Duvergier n'admet pas ce sentiment, parce que, la promesse de vente valant vente, il faut appliquer, dit-il, à la vente réelle les principes relatifs à la promesse de vendre. Or, dans la promesse de vendre, chacune des parties pouvant renoncer à la vente moyennant l'abandonnement ou le doublement des arrhes, il s'ensuit que la stipulation des arrhes est aujourd'hui un signe que la vente a été faite sous la condition que chacun des contractans pourra s'en départir. Comme l'engagement dépend de l'intention, on devra, pour le for de la conscience, s'en rapporter au témoignage des parties et à l'usage des lieux. Nous ajouterons, pour ceux qui voudront admettre le sentiment de Pothier, que dans le doute on doit présumer qu'il y a simple promesse, et non pas vente conclue, toutes les fois que des arrhes ont été données (Pothier, *Vente*, n° 510; M. Delvincourt).

CHAPITRE III.

Qui peut acheter et vendre.

Nous parlerons 1° des incapacités générales ; 2° des incapacités particulières.

SECT. I^{re}. — DES INCAPACITÉS GÉNÉRALES.

Tous ceux auxquels la loi ne l'interdit pas peuvent acheter ou vendre [1594]. Les incapacités générales sont celles dont sont frappés les femmes mariées, les mineurs, les prodigues, les interdits [1124]. Le mort civilement peut vendre et acheter verbalement et par acte sous seing privé, parce que la vente est du droit des nations. Quant aux ventes faites devant notaire, il ne paraît pas qu'elles lui soient permises, parce que les formalités de ces actes dérivent du droit civil.

SECT. II. — DES INCAPACITÉS PARTICULIÈRES.

1^o La partie dont le créancier a fait saisir les immeubles ne peut, à compter du jour de la dénonciation à elle faite de la saisie, les aliéner à peine de nullité [C. proc. civ., 692]. Le faillite peut vendre, à partir du jour où le jugement déclaratif de la faillite aura été prononcé [C. com., 443]; car il est alors dessaisi de l'administration de tous les biens.

Saisie
et faillite.

2^o La crainte des abus que pourrait entraîner l'influence que l'un des époux acquiert souvent sur l'autre conjoint, a fait restreindre la faculté qu'ils auraient de se vendre entre eux, aux trois cas suivans [1595]: 1^o quand l'un des époux cède des biens à l'autre, séparé judiciairement d'avec lui, en paiement de ses droits: par exemple, si le mari paie avec un de ses immeubles les reprises de sa femme; 2^o quand la cession que le mari fait à sa femme, même non séparée, a une cause légitime, telle, par exemple, que le remploi de ses immeubles aliénés, ou de deniers à elle appartenant, si ces deniers ou immeubles ne tombent pas dans la communauté; 3^o quand la femme cède des biens à son mari, en paiement d'une somme qu'elle lui aurait promise en dot, et lorsqu'il y a exclusion de communauté. L'article dit: *Quand il y a exclusion de communauté*; car, sous le régime de communauté, l'usufruit de tous les biens appartenant au mari, la femme n'a pu lui rien promettre particulièrement pour soutenir les charges du mariage. Mais la disposition serait applicable, par

Époux.

exemple, sous le régime dotal : tel serait le cas où la femme se serait constitué 10,000 fr. en dot, pour le paiement desquels elle céderait un immeuble paraphernal.

Dans les trois cas ci-dessus désignés, la vente est valable, sauf cependant les droits des héritiers des parties contractantes, s'il y a avantage indirect. Mais hors de ces trois cas, la vente serait-elle nulle, ou ne devrait-elle pas plutôt être considérée comme une donation déguisée ? M. Duranton la regarde comme nulle; M. Toullier la regarde comme une donation déguisée valable, mais sujette à révocation, conformément aux dispositions de l'art. 1096. — *Voy. pag. 442.*

Tuteurs,
mandataires, etc.

3° Ne peuvent se rendre adjudicataires, sous peine de nullité, 1° les tuteurs, des biens de ceux dont ils ont la tutelle; mais la question de savoir si la prohibition s'étend au subrogé-tuteur, au curateur du mineur émancipé, au conseil judiciaire donné au prodigue, est controversée entre les auteurs; 2° les mandataires, des biens qu'ils sont chargés de vendre; 3° les administrateurs, de ceux des communes ou des établissemens publics confiés à leurs soins; 4° les officiers publics, des biens nationaux dont les ventes se font par leur ministère [1596]. La vente serait nulle, soit que les incapables se fussent rendus adjudicataires par eux-mêmes, soit qu'ils se fussent rendus adjudicataires par personnes interposées. Mais la nullité n'est pas absolue. Elle n'est portée qu'en faveur de ceux auxquels la chose vendue appartient. Ainsi elle ne peut être opposée par le tuteur ni par l'administrateur; mais elle peut l'être par le mineur et par l'établissement public (Pothier, n° 43).

Juges,
avoués, etc.

4° Les juges, leurs suppléans, les magistrats remplissant le ministère public, les greffiers, huissiers, avoués, défenseurs officieux et notaires, ne peuvent devenir cessionnaires des procès, droits et actions litigieux qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions, à peine de nullité, des dépens et dommages et intérêts [1597].

CHAPITRE IV.

Des choses qui peuvent être vendues.

1^o Tout ce qui est dans le commerce peut être vendu, lorsque des lois particulières n'en ont pas prohibé l'aliénation [1598]. D'abord les choses placées par leur nature hors du commerce ne peuvent être vendues : tels sont l'air, la lumière, l'eau des mers, etc. On ne peut vendre non plus les choses placées hors du commerce par leur destination, tant qu'elles conservent cette destination : tels sont les cimetières, les églises, les places publiques, etc. Enfin, il est des choses qui, sans être placées hors du commerce, par leur nature ou par leur destination, ne peuvent cependant être vendues, à cause d'une prohibition particulière. C'est ainsi que la loi du 6 messidor an III a défendu la vente du blé en vert, afin que les laboureurs, pressés par le besoin du moment, n'abandonnassent pas leur récolte à vil prix.

Choses placées
dans
le commerce.

2^o La vente de la chose d'autrui est nulle. Elle peut donner lieu à des dommages-intérêts, lorsque l'acheteur a ignoré que la chose fût à autrui [1599]. En conséquence, serait de nul effet, la vente que le mari ferait d'un fonds dotal ; et l'acquéreur à qui on aurait caché la dotalité de l'immeuble pourrait demander la nullité du contrat avant toute éviction, et réclamer des dommages-intérêts (Rouen, 30 nov. 1813). Mais l'art. 1599 n'est pas applicable aux ventes commerciales. Le besoin de faciliter les opérations a fait admettre la validité des ventes ayant pour objet des marchandises qu'on ne possède pas. Les négocians sont censés moins vendre les choses qui leur appartiennent, que s'engager à se les procurer pour en faire la livraison.

Chose
d'autrui.

3^o On ne peut vendre la succession d'une personne vivante, même de son consentement [1600]. Mais rien n'empêcherait de vendre une créance dont l'exigibilité serait soumise à la condition du prédécès du débiteur.

Succession
d'une personne
vivante.

4^o Si, au moment de la vente, la chose vendue était périe en totalité, la vente serait nulle. Si une partie seulement de la chose est périe, il est au choix de l'ac-

Chose périe.

quéreur d'abandonner la vente, ou de demander la partie conservée, en faisant déterminer le prix par ventilation [1601]. La ventilation est une opération par laquelle, plusieurs choses étant vendues toutes ensemble pour une somme, sans distinction du prix de chacune, on règle combien doit valoir chacune de ces choses en particulier, sur le prix unique pour toutes. Au reste, il ne faudrait pas appliquer l'art. 1601 selon toute la rigueur littérale. Comme les conventions doivent être exécutées de bonne foi, il ne suffirait pas, pour que la vente pût être annulée, qu'une faible partie de l'objet eût péri. Le vendeur sera admissible, sauf réduction du prix, à faire maintenir la vente, si la partie restante a assez d'importance pour qu'il soit probable que l'acheteur aurait également consenti à la vente sans la partie qui a péri. (Arg. de l'art. 1636).

CHAPITRE V.

De la forme du contrat de vente.

La vente peut être faite par acte authentique ou sous seing privé [1582]. Mais l'écriture n'est exigée que pour la preuve, la seule absence d'une rédaction par écrit ne serait pas une cause de nullité; car la vente, étant du nombre des contrats appelés consensuels, peut être verbale. Quand elle est faite par acte *authentique*, elle peut être opposée à tous les tiers qui achèteraient postérieurement. Quand elle est faite par acte sous *seing privé*, elle ne pourra être préférée à la vente postérieure authentique, que si elle a acquis une date certaine par l'enregistrement ou par toute autre manière légale. Enfin, quand la vente est purement *verbale*, elle doit céder, à plus forte raison, à une vente authentique : l'acheteur ne serait pas même reçu à prouver par témoins contre le vendeur l'existence de la vente, s'il n'y avait un commencement de preuve par écrit, à moins que le prix n'excédât pas 150 francs [1341]; mais il pourrait lui déférer le serment.

CHAPITRE VI.

Des obligations du vendeur.

1° Le vendeur est tenu d'expliquer clairement ce à quoi il s'oblige. Tout pacte ne présentant aucun sens bien déterminé, ou en présentant deux différens, s'interprète contre le vendeur [1602]. « On sent, en effet, a dit M. Grenier, dans son discours au tribunal, que le vendeur, connaissant particulièrement tout ce qu'il vend et tous ses accessoires, ayant fixé le prix qui lui est accordé par l'acquéreur, sachant que la délivrance et la garantie sont les conditions premières de la vente, s'il y avait quelque doute sur ces objets, on devrait l'interpréter contre lui, parce qu'il a été en son pouvoir d'expliquer à cet égard la convention, et que toute réticence de sa part devient suspecte. » Mais cette règle d'interprétation contre le vendeur ne serait pas applicable aux clauses qui seraient autant du fait de l'acquéreur que du fait du vendeur : ces clauses devraient être entendues selon les règles générales de l'interprétation des conventions. — *Voy. pag. 89.*

2° Le vendeur a deux obligations principales à remplir : celle de délivrer la chose, et celle de la garantir.

SECT. I^{re}. — DE LA DÉLIVRANCE.

1° Définition de la délivrance, et ses différentes espèces; 2° comment se fait la délivrance; 3° obligation de faire la délivrance; 4° dans quel état la chose doit être délivrée; 5° dans quel lieu et en quel temps; 6° qui doit payer les frais de délivrance.

ART. I^{er}. — Définition de la délivrance, et ses différentes espèces.

1° La délivrance est le transport de la chose vendue en la puissance et possession de l'acheteur [1604]. Dans la propriété, on doit considérer le droit et le fait. Le droit de propriété se transmet par la seule volonté des contractans; mais pour le fait, il faut la délivrance de la chose vendue. Quand le fait de dépossession, de la part du vendeur en faveur de l'acheteur, vient s'unir à la transmission qui s'est opérée par le consentement

mutuel, l'acheteur possède selon toute la perfection du titre de propriété. Autrefois on distinguait diverses espèces de tradition ou de délivrance. On appelait *tradition réelle*, celle qui avait lieu quand les objets eux-mêmes étaient remis entre les mains du vendeur : tel serait le cas où le vendeur livrerait en mains propres une montre, un livre. On appelait *tradition feinte*, celle par laquelle l'acheteur qui possédait la chose à un autre titre, par exemple, à titre de prêt ou de dépôt, était feint être mis en possession : l'acheteur, par le consentement que lui donnait le vendeur, possédait ensuite à titre de propriétaire, et ce seul consentement lui tenait lieu de tradition. La *tradition symbolique* avait lieu lorsque le vendeur remettait à l'acheteur une chose qu'on disait représenter l'objet vendu : ainsi quand le vendeur d'une maison remettait à l'acheteur les clés de la maison, cette tradition des clés était appelée symbolique.

2° Le code civil n'a pas reproduit ces distinctions, dont l'exactitude et l'utilité sont contestées par les auteurs modernes. M. Troplong enseigne qu'il n'y a, dans le système de notre législation, que des traditions réelles : *réelles*, lorsqu'elles ont lieu par une véritable occupation ; *réelles*, lorsqu'au paravant possédées à titre de prêt, de dépôt, etc., elles le sont actuellement à titre de vente ; car le fait moral de la volonté peut aussi bien opérer la livraison, que la translation de la propriété ; *réelles*, quand elles se font par la remise des clés ; car cette remise n'est pas un symbole de délivrance, mais un instrument nécessaire pour pénétrer dans l'intérieur de la maison, du grenier, etc. ; *réelles*, quand elles se font par la remise des titres de propriété, parce que ces titres font reconnaître les droits de l'acquéreur.

ART. II. — Comment se fait la délivrance.

1° La délivrance des immeubles se fait par le vendeur, lorsqu'il remet les clés, s'il s'agit d'un bâtiment, ou lorsqu'il remet les titres de propriété [1605]. Si les immeubles étaient déjà en possession de l'acheteur, parce que, par exemple, il en aurait été fermier, le seul

consentement des parties serait suffisant pour opérer la délivrance, la possession existant déjà.

2^o La délivrance des effets mobiliers s'opère ou par la tradition manuelle ; ou par la remise des clés des bâtimens qui les contiennent, ou par le seul consentement des parties, si le transport ne peut pas s'en faire au moment de la vente, ou si l'acheteur les avait déjà en son pouvoir à un autre titre [1606] ; ou par le pesage, comptage, mesurage. La marque de l'acheteur sur la chose vendue suppose la délivrance.

Biens
meubles.

3^o La tradition des droits incorporels se fait, ou par la remise des titres, ou par l'usage que l'acquéreur en fait du consentement du vendeur [1607] : par exemple, vous me vendez un droit de passage par votre jardin ; la tradition m'en sera faite du moment où je passerai, de votre consentement, par votre jardin. Quant à la délivrance des créances contre un tiers, il faut faire une distinction : la délivrance est parfaite entre le vendeur et l'acheteur, lorsque la remise des titres a été effectuée entre les mains de l'acheteur. Mais, relativement au tiers débiteur, l'acheteur n'est saisi qu'en remplissant certaines formalités dont nous parlerons au chapitre dixième.

Biens
incorporels.

ART. III. — Obligation de faire la délivrance.

L'obligation de faire la délivrance est une conséquence du contrat de vente. Nous allons parler, 1^o des effets du défaut de délivrance ; 2^o de l'exception à l'obligation de faire la délivrance.

1^o Si le vendeur manque à faire la délivrance dans le temps convenu entre les parties, l'acquéreur pourra, à son choix, demander la résolution de la vente, ou sa mise en possession si le retard ne vient que du fait du vendeur [1610]. Comme la chose achetée peut, après le terme convenu, être inutile à l'acquéreur, il est juste que celui-ci ait le droit de refuser la chose dont la livraison lui est offerte après le terme convenu. La cour de Bordeaux a jugé que cet article doit être combiné avec l'art. 1184. En conséquence, à moins d'une stipulation formelle, la vente n'est pas résolue de plein droit, et le tribunal de-

Effets
du défaut
de délivrance.

vant lequel la résolution de la vente est demandée, peut accorder un délai au vendeur, si l'acheteur n'en éprouve pas une perte notable (4 juill. 1829).

2^e Dans tous les cas où le vendeur n'est pas excusé par un événement de force majeure, le vendeur qui n'a pas fait la délivrance doit être condamné à des dommages et intérêts, s'il résulte un préjudice pour l'acquéreur du défaut de délivrance au terme convenu [1611]. Ces dommages-intérêts sont tout ce que l'acheteur perd, ou manque de gagner, par défaut de tradition. Ainsi il sera obligé, 1^o de rendre, outre le prix, les frais de contrat, d'enregistrement, de voyage pour voir le bien acheté; 2^o de compenser toutes les pertes qui proviendraient du défaut de livraison : par exemple, au moment où vous m'avez vendu un tonneau de vin, il ne valait que 100 francs, et, par défaut de livraison de votre part, je suis obligé de le payer aujourd'hui à raison de 120 francs; vous me devrez 20 francs de dommages et intérêts. Mais les dommages-intérêts ne s'étendent qu'aux pertes qui sont la suite immédiate du défaut de livraison, et qui ont pu conséquemment être prévues; car, pour les autres dommages, ils sont à la charge de l'acquéreur. Ainsi, je vous ai vendu une paire de bœufs, dont nous avons fixé la livraison au commencement d'octobre. N'ayant pas effectué la tradition, il s'en est suivi que vous n'avez pas labouré vos terres, et que, n'ayant pas eu de récolte pour payer vos créanciers, vous avez été exproprié à un prix tellement bas que votre fortune a été complètement ruinée. Cette cause de la perte de votre fortune est trop éloignée pour que j'en sois tenu; et vous devez vous imputer de ne pas avoir pris d'autres moyens d'ensemencer vos terres et de sauver vos biens.

Au reste, les décisions doivent toujours être subordonnées à la volonté des contractans et aux circonstances de la convention. S'il apparaissait que les parties ont voulu, expressément ou tacitement, stipuler les dommages-intérêts pour le cas même d'une perte *extrinsèque et éloignée*, cette stipulation serait obligatoire.

3^o Le vendeur n'est pas tenu de délivrer la chose, si l'acheteur n'en paie le prix en totalité, et que le vendeur

ne lui ait pas accordé un délai pour le paiement [1612]. Il ne sera pas non plus obligé à la délivrance, quand même il aurait accordé un délai pour le paiement, si, depuis la vente, l'acheteur est tombé en faillite ou en état de déconfiture, en sorte que le vendeur se trouve en danger imminent de perdre le prix, à moins que l'acheteur ne lui donne caution de payer au terme [1613].

ART. IV. — Dans quel état la chose doit être livrée.

La chose doit être livrée en l'état où elle se trouve au moment de la vente [1614]. Mais cette règle ne s'entend pas en ce sens que les fruits ou les pertes survenues depuis la vente ne soient pas pour l'acquéreur. Elle signifie que le vendeur ne peut, par son fait, changer l'état de la chose.

1^o Délivrance des accessoires ; 2^o délivrance de la contenance ; 3^o conservation de la chose jusqu'à la tradition.

L'obligation de délivrer la chose comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel [1615]. Ainsi la vente d'une maison comprend les jardins renfermés dans les murs de clôture et ayant leur entrée par la porte de la maison ; les clés des portes, et autres ustensiles qui dépendent de l'habitation ; les titres, les plans, et autres renseignements ; les écuries qui tiennent à l'édifice. La vente d'un fonds de terre comprend les arbres, les fruits pendans, les échelas qui sont dans la vigne, les animaux attachés à la culture, etc. (*Voy. au mot Choses*). La vente du vin comprend celle des bouteilles, ou de la pièce qui les contient ; celle d'un fonds de commerce comprend les rayons, le comptoir, les balances, le bail de la boutique, les enseignes servant à désigner la maison, etc.

Délivrance
des
accessoires.

Depuis le commencement de la vente, tous les fruits appartiennent à l'acquéreur [1614] ; car la chose étant sa propriété, il s'ensuit qu'elle périt pour lui et fructifie pour lui. En l'achetant, l'acquéreur l'a prise avec ses causes productives, comme il s'est chargé des chances de perte. C'est pourquoi, si, pendant l'intervalle de la

vente à la délivrance, une jument faisait un poulain, le poulain appartiendrait à l'acquéreur.

Délivrance
de la
contenance.

Le vendeur est tenu de délivrer la contenance telle qu'elle est portée au contrat, sauf les modifications suivantes : 1^o Si la vente d'un immeuble a été faite avec indication de la contenance, à raison de tant la mesure, le vendeur est obligé de délivrer à l'acquéreur, s'il l'exige, la quantité indiquée au contrat ; et si la chose ne lui est pas possible, ou si l'acquéreur ne l'exige pas, le vendeur est obligé de souffrir une diminution proportionnelle du prix [1617]. L'article ne dit pas que le défaut de contenance pourrait amener la résolution de la vente ; cependant, malgré ce silence, si l'acquéreur prouvait que la contenance réelle ne peut remplir le but pour lequel il a acheté l'immeuble, la résolution devrait lui être accordée.

2^o Si, au contraire, la vente étant toujours supposée faite avec indication de contenance à tant la mesure, il se trouve une contenance plus grande que celle exprimée au contrat, l'acquéreur a le choix de fournir le supplément du prix, ou de se désister du contrat, si l'excédant est d'un vingtième au-dessus de la contenance déclarée [1618]. Ce droit accordé à l'acquéreur de se désister, quand la contenance excède d'un vingtième, est juste ; car l'acquéreur pourrait ne pas avoir les sommes suffisantes pour payer l'excédant. Mais il est toujours tenu d'exécuter le contrat, quand l'excédant n'est pas d'un vingtième, parce qu'il n'en peut éprouver un grèvement notable. Ainsi vous m'avez vendu une métairie contenant 80 hectares, à raison de 1,000 fr. l'hectare : si la contenance se trouve de 86 hectares, je pourrai me faire laisser les 86 hectares, moyennant que je vous paie 86,000 fr., ou bien me désister du contrat. Si l'excédant, au lieu d'être de 6 hectares, n'était que de 3 hectares, je ne pourrais me désister de la vente, et je serais obligé de vous payer 83,000 fr.

3^o Lorsque l'immeuble n'a pas été vendu à raison de tant la mesure, mais en totalité pour un certain prix, et avec indication de contenance, l'expression de cette mesure ne donne lieu à aucun supplément de prix, en

faveur du vendeur, pour l'excédant de mesure, ni, en faveur de l'acquéreur, à aucune diminution de prix, pour moindre mesure, qu'autant que la différence de la mesure réelle à celle exprimée au contrat est d'un vingtième en plus ou en moins, eu égard à la valeur de la totalité des objets vendus, s'il n'y a stipulation contraire [1619]. Tel serait le cas où l'on dirait vendre telle vigne, contenant six hectares, non pas à raison de 1,200 fr. par hectare, mais moyennant le prix en bloc de 7,200 fr.

Remarquez que dans le cas de l'art. 1619, à la différence des cas prévus par les art. 1617 et 1618, la diminution ou l'augmentation du prix ne porte pas sur la quantité plus ou moins grande que donnera la mesure, mais sur la valeur qu'a cette quantité. Un exemple éclaircira la chose : je vous vends une propriété pour le prix de 100,000 fr., et j'affirme dans l'acte que la contenance est de 100 hectares : moitié est en terres labourables et moitié en vignes. L'estimation a prouvé que les vignes valent 1,500 fr. l'hectare, tandis que les terres labourables ne valent que 500 fr. l'hectare. Si la contenance des vignes n'est que de 46 hectares, quoique les terres labourables aient la contenance de 50 hectares, je serai obligé à vous faire une déduction de 6,000 fr.; parce que 6,000 fr. sont plus du vingtième de 100,000 fr. qui forment le prix total. Si, au contraire, la diminution n'avait été calculée que sur la quantité du terrain, comme elle n'est pas d'un vingtième, je n'aurais dû subir aucun retranchement.

Dans le cas où, suivant l'art. 1619 déjà cité, il y a lieu à augmentation de prix pour excédant de mesure, l'acquéreur a le choix ou de se désister du contrat ou de fournir le supplément du prix, et ce, avec les intérêts, s'il a gardé l'immeuble [1620].

4^e La loi ne parle pas d'augmentation ni de diminution du prix, lorsqu'il ne s'agit pas d'un immeuble déterminé, mais d'un certain nombre de mesures à prendre dans telle propriété; ni lorsque, s'agissant d'un Immeuble déterminé, sans indication de la contenance totale, la vente se fait à tant la mesure. La raison en

est que, dans aucun de ces cas, le prix n'ayant été déterminé, il ne peut y avoir lieu à l'augmenter ou à le diminuer. La détermination du prix ne sera faite que lorsque, après le mesurage, on pourra multiplier le nombre des mesures par le prix convenu.

5° S'il a été vendu deux fonds par le même contrat, et pour un seul et même prix, avec désignation de la mesure de chacun, et qu'il se trouve moins de contenance en l'un et plus en l'autre, on fait compensation jusqu'à due concurrence [1623]. Cette compensation ne se fait pas entre les contenances, mais entre les prix qu'elles représentent.

6° L'action en supplément du prix de la part du vendeur, et celle en diminution de prix ou en résiliation du contrat de la part de l'acquéreur, doivent être intentées dans l'année, à compter du jour du contrat, à peine de déchéance [1622]. Cependant, si les parties avaient fixé un jour pour le mesurage, le délai ne partirait que de ce jour (M. Duranton).

7° Dans tous les cas où l'acquéreur a le droit de se désister du contrat, le vendeur est tenu de lui restituer, outre le prix, s'il l'a reçu, les frais de ce contrat [1624].

8° La loi n'a pas établi des règles relativement au défaut des quantités portées dans la vente des biens meubles. En l'absence de dispositions spéciales, nous croyons qu'on pourrait appliquer par analogie les règles concernant la contenance dans la vente des immeubles, à moins que les contractans n'eussent manifesté une intention contraire.

Conservation
de la chose.

L'obligation imposée au vendeur de ne faire la livraison qu'à une époque convenue, emporte celle de veiller à la conservation de la chose jusqu'au temps de la livraison. La diligence qu'il y doit apporter est une diligence ordinaire, tant que le terme n'est pas expiré. Mais le délai expiré, il est déchargé du soin de veiller à la conservation de la chose; et il ne serait tenu de la perte qu'autant qu'elle proviendrait de son dol, ou d'une négligence crasse, ou d'une faute lourde; car il ne doit pas dépendre de l'acheteur de prolonger indéfiniment l'obligation du vendeur (Pothier, n° 53).

ART. V. — Dans quel lieu et en quel temps doit se faire la délivrance.

La délivrance doit se faire au temps convenu expressément ou tacitement, et au lieu où était, au temps de la vente, la chose qui en fait l'objet, s'il n'en a été autrement convenu [1609].

ART. VI. — Qui doit payer les frais de délivrance.

Les frais de la délivrance sont à la charge du vendeur, s'il n'y a eu stipulation contraire [1608]. Ainsi il doit payer le mesurage, le pesage, le comptage. Cependant il est d'usage, dans certaines localités, que ces frais se partagent par portions égales entre l'acquéreur et le vendeur. Mais le vendeur ayant pleinement satisfait à son obligation, quand il a fait tout ce qui dépendait de lui pour que l'acheteur pût prendre possession de la chose, c'est à l'acquéreur de faire les frais d'enlèvement. Ainsi l'acquéreur sera obligé de payer les rouliers qui seront commandés pour transporter le vin, le coût de transit pour la circulation, etc.

SECT. II. — DE LA GARANTIE.

La garantie est la sûreté que doit tout vendeur pour maintenir l'acheteur en la libre propriété et jouissance utile de la chose vendue. La garantie que le vendeur doit à l'acquéreur a deux objets : le premier est la possession paisible de la chose vendue ; le second, les défauts cachés de cette chose ou les vices rédhibitoires.

ART. I^{er}. — De la garantie en cas d'éviction.

L'éviction est la perte que souffre l'acheteur de la chose vendue, ou d'une partie de la chose vendue, par le droit d'un tiers. Nous dirons, 1^o quelle éviction donne lieu à garantie ; 2^o l'étendue de l'obligation de garantie pour cause d'éviction ; 3^o les exceptions à l'obligation de garantie.

§ I^{er}. — Quelle éviction donne lieu à garantie.

1^o Le vendeur est tenu des évictions dont la cause précède le contrat de vente : par exemple, je vous vends mon bien après l'avoir grevé d'une hypothèque ; je se-

rai tenu de l'éviction qui pourra survenir, car la cause d'où elle procède est antérieure à la vente. Mais si l'existence du droit, cause de l'éviction, ne l'avait pas précédée, il n'y aurait pas d'action en éviction contre le vendeur; car, après la vente, toutes les causes de perte sont aux risques de l'acheteur. C'est pourquoi, si, après vous avoir vendu mon champ, on vous le fait exproprier pour cause d'utilité publique, je ne serai pas tenu de cette éviction. De même, si une prescription était commencée au moment de la vente et ne s'était accomplie que long-temps après, elle ne donnerait pas lieu à la garantie, parce que l'existence du droit acquis par prescription ne commence réellement qu'au moment où le temps nécessaire pour prescrire est écoulé.

2° Quoique les évictions, généralement parlant, qui sont postérieures à la vente, soient aux risques de l'acquéreur, cependant, quand elles sont du fait du vendeur, elles donnent lieu à garantie. Ainsi vous me vendez, par acte sous seing privé, toutes vos propriétés et, avant que j'aie fait enregistrer le contrat, vous vendez ces propriétés à une autre personne par acte authentique. Il est évident que, par cette seconde vente, vous manquez à l'obligation de me conférer une propriété pleine et irrévocable, et que vous devez être tenu de l'éviction.

§ II. — Etendue de l'obligation de garantie pour cause d'éviction.

1° Sur quelles parties de l'objet porte l'obligation de garantie; 2° restitutions à faire à l'acquéreur évincé; 3° droits facultatifs accordés à l'acquéreur, dans le cas d'une éviction partielle.

1° Sur quelles parties porte la garantie.

Quoique, lors de la vente, il n'ait été fait aucune stipulation sur la garantie, le vendeur est obligé de droit à garantir l'acquéreur de l'éviction qu'il souffre, 1° lorsque la totalité de l'objet vendu lui est contestée; 2° lorsqu'il est dépossédé seulement d'une partie de l'objet vendu, par exemple, du tiers, du quart de l'usufruit; 3° lorsqu'il y a sur l'objet des charges qui n'ont pas été déclarées lors de la vente. Ainsi l'acquéreur aurait son

recours, à raison des servitudes occultes dont l'immeuble acheté serait grevé, et dont il ne lui aurait pas été donné connaissance au moment de la vente [1626].

1° Restitutions à faire à l'acquéreur évincé.

Lorsque la garantie a été promise, ou qu'il n'a rien été stipulé à ce sujet, si l'acquéreur a été évincé, il a droit de demander contre le vendeur.

1° La restitution de tout le prix lorsque l'éviction est totale, et ce, quand même, à l'époque de l'éviction, la chose vendue se trouverait diminuée de valeur, ou considérablement détériorée, soit par la négligence de l'acheteur, soit par des accidens de force majeure. Le vendeur ne serait pas moins tenu à restituer la totalité du prix, parce que l'acquéreur n'a fait qu'user de son droit, en laissant dégrader la chose dont il se croyait propriétaire; et que, d'un autre côté, perdant la propriété de la chose par l'éviction, il doit avoir droit au prix qui la représente [1630, 1631]. Cependant, si l'acquéreur avait tiré profit des dégradations, par exemple, en vendant les matériaux de la maison qu'il aurait démolie, le vendeur pourrait retenir sur le prix une somme égale à ce profit [1632]. De même, si la chose vendue pouvait être considérée comme un être successif, par exemple, s'il s'agissait d'un usufruit vendu pour vingt ans, dont vous seriez évincé après dix-huit ans, vous n'auriez droit qu'à la restitution des deux vingtièmes du prix.

Restitution
du prix.

Si la chose vendue se trouve avoir augmenté de prix à l'époque de l'éviction, indépendamment même du fait de l'acquéreur, le vendeur est obligé de lui payer ce qu'elle vaut au-dessus du prix de la vente [1633]. Exemple : Paul vend à Pierre une maison située dans un quartier peu fréquenté, pour la somme de 60,000 francs. Quelque temps plus tard, l'administration ayant ouvert à côté une grande voie de communication, la maison a acquis une valeur de 100,000 francs. Si Pierre est évincé, il aura son recours contre Paul pour une somme de 40,000 francs, parce que l'éviction lui fait perdre 40,000 francs en sus du prix de la vente.

Réparations.

2° Le vendeur est tenu de rembourser ou de faire rembourser à l'acquéreur, par celui qui l'évince, toutes les réparations et améliorations utiles qu'il aura faites au fonds [1634]. *Quid*, si les améliorations avaient coûté, par exemple, 10,000 francs et n'avaient augmenté la valeur du fonds que de 6,000 francs? Le vendeur ne serait tenu de payer qu'une indemnité de 6,000 francs; car l'éviction ne cause que cette perte : la perte des 4,000 autres francs avait eu déjà lieu avant l'éviction. Si le vendeur avait vendu de mauvaise foi le fonds d'autrui, il sera obligé de rembourser à l'acquéreur toutes les dépenses, même voluptuaires ou d'agrément, que celui-ci aura faites au fonds [1635].

Fruits.

3° L'acquéreur a droit de demander la restitution des fruits, lorsqu'il est obligé de les rendre au propriétaire qui l'évince [1630].

**Frais,
dommages
et intérêts.**

4° Il a droit de demander les frais faits sur la demande en garantie de l'acheteur, et ceux faits par le demandeur originaire, c'est-à-dire, par celui qui revendique sa chose; enfin, les dommages-intérêts, ainsi que les frais et loyaux coûts du contrat [1630]. Faisons cependant remarquer, par rapport aux dommages et intérêts, que le vendeur n'en serait point passible, s'il n'avait pu connaître la cause d'éviction. La raison en est que son erreur, exempte de toute faute et négligence, ne pourrait lui être imputée, ni servir conséquemment de fondement à une condamnation en dommages et intérêts. Tel serait le cas où, légataire d'un immeuble, je vous le vendrais, ignorant l'existence d'un second testament tenu secret, par lequel mon legs est révoqué. Au surplus, notre remarque ne s'applique qu'aux dommages-intérêts extrinsèques que l'éviction aurait pu occasioner à l'acquéreur; car le vendeur est toujours tenu de rembourser le prix de la chose, les frais du contrat, et généralement tous les dommages survenus à l'acheteur *propter rem ipsam non habitam*.

3° Droits facultatifs accordés à l'acquéreur dans les cas d'une éviction partielle.

1° Si l'acquéreur n'est évincé que d'une partie de la

chose, et qu'elle soit de telle conséquence, relativement au tout, que l'acquéreur n'eût pas acheté sans la partie dont il a été évincé, il peut faire résilier la vente [1636]. Si plusieurs choses avaient été vendues ensemble, et que l'acquéreur souffrit l'éviction pour l'une d'elles, il pourrait faire résilier la vente, si les deux choses devaient aller ensemble, comme s'il s'agissait d'un attelage de voiture; ou bien si les deux choses étaient nécessaires pour le but que s'était proposé l'acheteur: par exemple, si deux pièces de terre, nécessaires à l'exploitation d'une usine ont été achetées conjointement, l'éviction de l'une donnera droit à la résiliation de la vente.

Si, dans le cas d'éviction d'une partie du fonds vendu, la vente n'est pas résiliée, la valeur de la partie dont l'acquéreur se trouve évincé lui est remboursée suivant l'estimation à l'époque de l'éviction, et non proportionnellement au prix de la vente, soit que la chose vendue ait augmenté ou diminué de valeur [1637]. Nous avons vu plus haut, dans le cas d'une éviction pour la chose totale, que le vendeur doit rendre tout le prix de la vente, alors même que la chose aurait éprouvé des détériorations par le fait de l'acquéreur. Il semblerait que le législateur aurait dû appliquer ici ce principe et disposer que, dans le cas d'une éviction partielle, le vendeur supportera la diminution de valeur, si cette valeur est devenue inférieure au prix d'achat. On a décidé autrement, parce que, dans le premier cas, l'éviction totale rendant la vente de nul effet, la retenue du prix devient sans cause; il faudra donc le restituer en entier; au contraire, dans le second cas, l'acquéreur demeurant propriétaire de la majeure partie de la chose, il lui suffit qu'on le restitue pour les dommages qu'il éprouve à raison de l'éviction.

2^e Si l'héritage vendu se trouve grevé, sans qu'il en ait été fait de déclaration, de servitudes non apparentes et qu'elles soient de telle importance qu'il y ait lieu de présumer que l'acquéreur n'aurait pas acheté s'il en avait été instruit, il peut demander la résiliation du contrat, si mieux il n'aime se contenter d'une indemnité [1638].

§ III. — Exceptions à l'obligation de garantie.

1^{re} Les parties peuvent, par des conventions particulières, ajouter à l'obligation de garantie ou en diminuer l'effet; elles peuvent même convenir que le vendeur ne sera soumis à aucune garantie [1627]. Cependant, quoiqu'il soit dit que le vendeur ne sera soumis à aucune garantie, il demeure tenu de celle qui résulte d'un fait qui lui est personnel: toute convention contraire est nulle [1628]; car il serait contre la bonne foi que le vendeur, auquel son propre fait ne saurait être inconnu, exposât l'acquéreur à l'éviction. Cet article n'a pourtant pas pros crit la convention par laquelle le vendeur, avertissant l'acquéreur de son fait personnel et antérieur, et de nature à donner naissance à l'éviction, se déchargerait de l'obligation de garantie. Il serait alors hors de tout soupçon d'avoir agi de mauvaise foi. Quant à ses faits personnels postérieurs à la vente, il est évident qu'il en est toujours garant, nonobstant toute convention contraire; car la loi n'a pu autoriser une convention d'après laquelle une des parties contractantes ne serait pas responsable de son dol.

2^{re} Dans le cas même de stipulation de non garantie, le vendeur, en cas d'éviction, est tenu à la restitution du prix; car il n'est pas juste qu'il s'enrichisse aux dépens de l'acheteur, par la vente d'une chose sur laquelle il n'avait aucune propriété; mais il ne serait pas tenu des dommages-intérêts. Néanmoins, si l'acquéreur avait connu, lors de la vente, le danger d'éviction, ou qu'il eût acheté la chose à ses risques et périls, il n'aurait aucun droit à être restitué [1629]. Puisqu'il a prévu l'éviction, il n'a pas sujet de se plaindre, et vraisemblablement le prix de la vente aura été fixé en conséquence.

3^{re} La garantie pour cause d'éviction cesse, lorsque l'acquéreur s'est laissé condamner par un jugement en dernier ressort, ou dont l'appel n'est plus recevable; sans appeler son vendeur, si celui-ci prouve qu'il existait des moyens suffisans pour faire rejeter la demande [1640].

ART. II. — Garantie des défects de la chose vendue.

Le vendeur, par la nature du contrat de vente, s'engage non-seulement à assurer la jouissance paisible et irrévocable de la chose, mais encore à faire avoir à l'acheteur la chose vendue d'une manière qui ne lui soit pas dangereuse, ni inutile. Les vices dont le vendeur est tenu de garantir la chose sont appelés rédhibitoires, parce qu'ils donnent à l'acquéreur une action par laquelle il peut exiger que le vendeur reprenne la chose et lui restitue le prix: *Redhibere est quasi reddere*.

1° Conditions d'après lesquelles on doit décider qu'il y a vice rédhibitoire; 2° quels sont les vices rédhibitoires; 3° étendue de l'obligation imposée au vendeur quand il y a vice rédhibitoire; 4° prescription de l'action en rédhibition.

§ 1^{er}. — Conditions d'après lesquelles on doit décider qu'il y a vice rédhibitoire.

Il faut, 1° que les vices de la chose vendue soient cachés; car le vendeur n'est pas tenu des vices apparens et dont l'acheteur a pu se convaincre lui-même [1642]. Ainsi, si je vous vends un cheval boiteux ou borgne, vous n'aurez pas de recours en garantie. Mais remarquez que l'acquéreur n'est pas privé de la garantie, par cela seul que les vices sont apparens; il faut encore qu'il ait pu se convaincre lui-même de l'existence de ces vices. Par conséquent, si un marchand, profitant de l'obscurité qui règne dans son magasin, me donnait une étoffe de mauvaise qualité, il ne serait pas déchargé de la garantie. La loi refuse l'action rédhibitoire quand les vices sont apparens, et que l'acheteur a pu s'en convaincre, parce que l'intérêt du commerce demande qu'on ne permette pas facilement de revenir sur les marchés conclus. Mais, dans le for de la conscience, toutes les fois qu'il existe des vices qui rendent la chose impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus, le vendeur est obligé d'en avertir l'acquéreur, s'il s'aperçoit que celui-ci ne les a pas remarqués (Arg. 1611).

Il faut, 2^o que les défauts rendent la chose impropre à l'usage auquel on la destine ou en diminuent notablement l'usage ; tel serait le cas où l'on vendrait, pour la construction d'une maison , des poutres pourries. Mais si la chose était seulement moins commode, la garantie n'existerait pas : par exemple, si vous vendiez un cheval dur à l'éperon, mais bon d'ailleurs. Pothier, en ce qui concerne le for de la conscience , veut que le vendeur ne cache rien des défauts de la chose et qui sont à sa connaissance, quoique ces défauts ne soient pas des vices rédhibitoires, alors même que la chose ne serait pas vendue au-delà de ce qu'elle vaut avec ce défaut. Il dit que cette décision , tirée des jurisconsultes romains, est plus exacte que celle de saint Thomas qui permet au vendeur de dissimuler les vices de la chose, si ce n'est, 1^o lorsque le vice est de nature à pouvoir causer quelque dommage à l'acheteur ; 2^o lorsqu'il profite de cette dissimulation pour obtenir de la chose un prix au-delà de sa valeur. M. Troplong prend la défense de la décision donnée par saint Thomas, et dit que la question est décidée contre Pothier par la conscience de tous les peuples. « J'ai, dit-il, une maison mal bâtie, vieille, humide. N'est-il pas absurde que vous vouliez m'imposer la loi de faire mettre dans les affiches : A vendre une maison mal bâtie, vieille, humide. L'acheteur, est là pour examiner la chose ; il a ses experts, et je lui laisse le temps de la réflexion. Il ne manquera pas d'ailleurs de motifs, bons ou mauvais, pour chercher à déprécier ma chose. » Nous sommes de son avis, et nous regardons la doctrine de Pothier comme impraticable.

Il faut 3^o que les défauts aient précédé la vente, car dès que le contrat est conclu, les pertes sont à la charge de l'acquéreur ; 4^o que l'obligation de garantie n'ait pas été exceptée par une clause particulière du contrat ; cependant, comme le vendeur ne doit pas profiter de son dol, il ne sera à l'abri de la garantie, qu'autant qu'au moment de la vente il n'avait pas une pleine connaissance du défaut ; 5^o que la vente n'ait pas eu lieu par autorité de justice [1649] ; cependant, d'après M. Trop-

long, cet article ne pourrait être opposé à l'acquéreur qui aurait acheté dans une vente non forcée, quoique faite par autorité de justice. Les formes solennelles dont elle est revêtue ne l'empêchent pas d'être volontaire.

§ II. — Quels sont les vices rédhibitoires.

Le code civil n'avait pas spécifié quels défauts, dans le commerce des animaux domestiques, peuvent entraîner une action en garantie. C'est la loi du 20 mai 1838 qui en a fait la nomenclature et qui a déterminé quels sont les animaux dont la vente peut entraîner la garantie. Cette nomenclature est limitative; de manière que les juges n'ont plus, pour admettre ou rejeter une action en rédhibition, qu'à examiner si le vice est, ou non, compris formellement dans la loi.

Sont réputés vices rédhibitoires et donneront seuls ouverture à l'action résultant de l'art. 1641 du code civil, dans les ventes ou échanges des animaux domestiques ci-dessous dénommés, sans distinction des localités où les ventes et échanges auront lieu, les maladies ou défauts ci-après, savoir: *pour le cheval, l'âne et le mulet*, la fluxion périodique des yeux, l'épilepsie ou le mal caduc, la morve, le farcin, les maladies anciennes de poitrine ou vieilles courbatures; l'immobilité, la pousse, le cornage chronique, le tics sans usure des dents, les hernies inguinales intermittentes, la boiterie intermittente pour cause de vieux mal; *pour l'espèce bovine*, la phthisie pulmonaire ou pommelière, l'épilepsie ou mal caduc, les suites de la non délivrance, le renversement du vagin ou de l'utérus, après le part chez le vendeur; *pour l'espèce ovine*, la clavelée; cette maladie reconnue chez un seul animal entraînera la rédhibition de tout le troupeau, la rédhibition n'aura lieu que si le troupeau porte la marque du vendeur; le sang-de-rate; cette maladie n'entraînera la rédhibition du troupeau qu'autant que, dans le délai de la garantie, la perte constatée s'élèvera au quinzième au moins des animaux achetés. Dans ce dernier cas, la rédhibition n'aura lieu également que si le troupeau porte la marque du vendeur. La loi ne parle ni de la mauvaise denture, ni de

la rétivité, ni de la gale, etc., parce que ces vices peuvent être facilement connus; ni de la rage; ni du charbon, parce qu'il n'est pas possible de constater s'ils ont commencé chez l'acheteur ou chez le vendeur.

Quant aux vices rédhibitoires qui ne concernent pas la vente ou l'échange des animaux domestiques, ils n'ont pas été prévus par la loi du 20 mai 1838. Les difficultés que leur présence pourra faire élever devront être résolues d'après les principes généraux exposés dans le paragraphe précédent.

§ III. — Étendue de l'obligation imposée au vendeur, quand il y a vice rédhibitoire.

Sur quel porte
la garantie.

1° Le vendeur est tenu de garantir non-seulement la chose principale, mais encore les accessoires. Ainsi je vous vends ma métairie avec les deux chevaux et les quatre bœufs qui s'y trouvent. Si l'un des chevaux ou l'un des bœufs vient à périr, parce qu'au moment de la vente il était atteint d'une maladie contagieuse, je vous en devrai garantir. Cependant, si les accessoires, au lieu d'être spécialement compris dans la vente, n'y étaient compris que d'une manière générale, par exemple, si je vous vends ma métairie avec tous les chevaux qui y sont, je ne serai pas tenu des vices dont pourraient être atteints les chevaux, parce qu'en vous vendant l'universalité de ces choses, je n'ai entendu vous les vendre que dans l'état où elles se trouvent (Pothier, Merlin).

Le vendeur est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus. Cependant, si réellement il ne les connaît pas, il pourra stipuler qu'il ne sera obligé à aucune garantie. Mais s'il les connaît, la clause sera nulle [1643].

A quoi est tenu
le vendeur.

2° Si le vendeur *connaissait* les vices de la chose, il est tenu, outre la restitution du prix qu'il a reçu, de tous les dommages et intérêts envers l'acheteur [1645]. Il suffirait même, pour qu'il fût soumis à cette restitution, qu'il eût un légitime motif de soupçonner le défaut, parce que cette réticence équivaut à un dol. Si le vendeur *ignorait* les vices de la chose, il ne sera tenu qu'à la restitution du prix et à rembourser à l'acquéreur les frais

occasionnés par la vente [1646]; mais il n'est pas tenu des autres dommages. Ainsi, si l'animal atteint du vice rédhibitoire communiquait sa maladie à tout le troupeau, le vendeur ne serait pas tenu de ces dommages; il devrait cependant payer la valeur de l'animal qu'il a vendu, et tous les frais de la vente, s'il y en a eu.

Si la chose qui avait des vices a péri par suite de sa mauvaise qualité, la perte est pour le vendeur, qui sera tenu envers l'acheteur à la restitution du prix, et aux autres dédommagemens expliqués dans les nombres précédens. Mais la perte arrivée par cas fortuit sera pour le compte de l'acheteur [1647]. Cependant l'acquéreur serait en droit de demander la restitution de la moins-value que les vices cachés avaient donnée à la chose. Supposez qu'en me vendant une maison, vous avez usé de fraude pour me cacher un mur près de tomber en ruine, et dont la perte est évaluée à 2,000 fr.; si la maison devient la proie des flammes, c'est pour moi qu'elle périra; mais j'aurai contre vous un recours en garantie pour 2,000 fr.

3^e Dans les cas où l'action rédhibitoire a lieu, l'acheteur a le choix, quand il ne s'agit pas de la vente d'animaux domestiques, de rendre la chose et de se faire restituer le prix; ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix, telle qu'elle sera arbitrée par experts [1644]. Mais l'action en réduction de prix ne peut être exercée dans les ventes et échanges d'animaux domestiques; l'acquéreur n'aura que l'action rédhibitoire proprement dite (L. 20 mai 1838).

§ IV. — Prescription de l'action en rédhibition.

L'action résultant des vices rédhibitoires doit être intentée par l'acquéreur, dans un bref délai, suivant la nature des vices rédhibitoires et l'usage du lieu où la vente a été faite, quand la vente n'a pas pour objet des animaux domestiques [1648]. Si la vente a pour objet des animaux domestiques, le délai pour intenter l'action rédhibitoire sera, non compris le jour fixé pour la livraison, de trente jours pour le cas de fluxion périodique des yeux et d'épilepsie ou mal caduc; de neuf

Faculté accordée
à l'acquéreur.

Interdiction
de la chose.

Interdiction
de la chose.

jours pour tous les autres cas. Si la livraison de l'animal a été effectuée ou s'il a été conduit, dans les délais ci-dessus, hors du lieu du domicile du vendeur, les délais seront augmentés d'un jour par cinq myriamètres de distance du domicile du vendeur au lieu où l'animal se trouve. Dans tous les cas, l'acheteur, à peine d'être non recevable, sera tenu de provoquer, dans les délais indiqués plus haut, la nomination d'experts chargés de dresser procès-verbal; la requête sera présentée au juge-de-peace du lieu où se trouvera l'animal (L. 20 mai 1838).

CHAPITRE VII.

Des obligations de l'acheteur.

1^o Obligations principales qui naissent, pour le vendeur, du contrat de vente; 2^o obligations accessoires.

SECT. 1^{re}. — OBLIGATION PRINCIPALE.

Nous dirons en premier lieu en quoi consiste cette obligation; et, en second lieu, les effets qui résultent du défaut de paiement du prix.

ART. 1^{er}. — En quoi consiste cette obligation.

Paiement
du prix.

1^o L'acquéreur est tenu de payer le prix au jour et au lieu réglés par la vente [1650]. Cependant, s'il est troublé ou a juste sujet de craindre d'être troublé par une action, soit hypothécaire, soit en revendication, il peut suspendre le paiement du prix jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser le trouble, si mieux n'aime celui-ci donner caution; ou à moins qu'il n'ait été stipulé que, nonobstant le trouble, l'acheteur paiera [1653].

Paiement
des intérêts.

2^o L'acquéreur, d'après l'art. 1652, doit payer l'intérêt du prix de la vente, dans les trois cas suivans: 1^o s'il a été ainsi convenu lors de la vente; mais il ne les paiera que du jour où il entrera en jouissance. Ainsi, quoique la chose ne soit productive ni de fruits naturels, ni de fruits civils, par exemple, si c'est une pièce de drap ou une bibliothèque qui est vendue, les intérêts seront dus au vendeur, dès le moment de la livraison, pourvu qu'ils aient été stipulés dans le contrat de vente

(Voy. au mot *Prêt*). 2° si la chose livrée produit des fruits ou autres revenus ; tel que serait un champ, une vigne, une maison. Alors il n'est pas nécessaire d'une stipulation expresse pour que le prix de la vente porte intérêts. Ces intérêts ne sont pas usuraires, car ils ne sont pas exigés comme prix du crédit accordé à l'acquéreur, mais comme représentant la jouissance de la chose. Ce ne sont pas des profits *lucratifs*, mais des profits *compensatoires* pour la perte des fruits de la chose vendue.

Lorsque, dans un contrat de vente par lequel le vendeur accorde un terme, pour le paiement du prix, à l'acheteur qu'il fait néanmoins entrer de suite en jouissance, les parties ne se sont pas expliquées, si les intérêts courront, ou non, pendant la durée du terme, le vendeur pourra-t-il prétendre des intérêts ? Pothier décide qu'il ne le pourra pas, parce que la jouissance qui lui est accordée avant le paiement est censée faire partie de la chose vendue et avoir été payée par le prix porté au contrat. Pour nous, nous croyons qu'il vaut mieux abandonner les présomptions, plus ou moins sujettes à égarer, et s'en tenir aux termes de la loi et à l'équité, qui adjugent l'une et l'autre les intérêts au vendeur, quand la chose est productive de fruits. Cependant, si le terme avait été accordé par testament, les intérêts ne courraient qu'à l'expiration du délai ; dans ce cas, le testateur, d'après les maximes générales du droit, est présumé avoir voulu gratifier le donataire de l'intérêt du prix : *In testamentis voluntates testantium plenius interpretantur*.

3° Enfin l'acheteur doit l'intérêt du prix, s'il a été sommé de payer. Mais l'intérêt ne court que depuis la sommation.

ART. II. — Effets du défaut de paiement du prix.

1° Si l'acheteur ne paie pas le prix, le vendeur peut demander la résolution de la vente [1651]. Cependant, si la vente avait été faite pour le prix d'une rente viagère, le seul défaut de paiement des arrérages n'autoriserait pas à demander la résolution [1978]. — Voy.

Vente
d'immeubles.

pag. 307, n° 5. Quand le juge est appelé à prononcer la résolution, sur la demande que lui en fait le vendeur, il ne peut accorder de délai et doit prononcer de suite la résolution, s'il y a danger que le vendeur perde la chose et le prix : tel serait le cas où l'acheteur couperait les bois, abattrait la maison, etc. Si le danger n'existe pas, le juge peut accorder à l'acquéreur un délai plus ou moins long, suivant les circonstances; mais il ne peut plus, faute de paiement, accorder un second délai : il doit nécessairement alors prononcer la résolution de la vente [1655].

2° Les dispositions qui précèdent sont relatives au contrat qui ne contient pas de stipulation touchant la résolution de la vente par le défaut de paiement. Mais s'il a été stipulé, lors de la vente, que, faute de paiement du prix dans le terme convenu, la vente serait résolue de plein droit, l'acquéreur pourra bien conserver l'objet vendu, en payant, même après l'expiration du délai, tant qu'il n'aura pas été mis en demeure par une sommation; mais, après cette sommation, le juge ne peut pas lui accorder un délai, et la vente est résolue par la force de la convention [1656].

Meubles.

3° Comme en matière de meubles, le vendeur est toujours exposé à perdre la chose et le prix, la loi porte que la vente de denrées et effets mobiliers est résolue de plein droit et sans sommation, au profit du vendeur, après l'expiration du terme convenu pour le retraitement [1657]. De cet article il suit, 1° que le vendeur peut exiger que l'acheteur retire la chose, puisque le droit de résolution est seulement en faveur du vendeur; 2° que s'il n'y a pas eu de terme convenu, les parties se trouvent soumises aux règles du droit commun; par conséquent, la nullité n'est pas encourue de plein droit, et doit être demandée en justice; 3° que si la livraison a été effectuée, la résolution ne peut être demandée, et le vendeur n'a plus contre l'acquéreur qu'une simple créance et un privilège sur la chose vendue [2102].

SECT. II. — OBLIGATIONS ACCESSOIRES.

1° L'acheteur doit enlever les choses dont il a fait

l'acquisition ; et, après avoir été mis en demeure, il sera tenu des dommages-intérêts que le vendeur aura éprouvés par la privation de ses magasins, caves, etc., dans lesquels les choses sont renfermées. Le vendeur pourra même lui faire signifier que si, dans un délai déterminé par le juge, la chose vendue n'est pas enlevée, elle sera mise dehors aux frais de l'acquéreur, en lui désignant le jour et l'heure. 2^o L'acheteur doit payer les frais d'entretien et de conservation jusqu'au moment de la livraison ; car profitant, dès le moment de la vente, des fruits de la chose, il est juste, quand il n'y a pas de stipulation contraire, que les dépenses faites pour la conservation de la chose soient à sa charge. 3^o Enfin l'acheteur doit payer les frais d'acte, d'enregistrement et autres accessoires à la vente [1593].

CHAPITRE VIII.

De la nullité et de la résolution de la vente.

Le contrat de vente peut être résolu par les causes qui sont communes à toutes les conventions, et par celles qui sont spéciales au contrat de vente. Nous avons déjà parlé de la résolution par l'abandonnement ou le doublement des arrhes ; par le refus que fait le tiers, à l'arbitrage duquel on s'en était rapporté, d'estimer l'objet vendu ; par la vente de la chose d'autrui ; par le défaut de délivrance au terme convenu entre les parties ; par l'excès ou le défaut de contenance dans la chose vendue ; par l'éviction ; par les vices de la chose ; par le défaut de paiement du prix. Il ne nous reste à parler que de la résolution par l'exercice de la faculté de rachat, et par la vilité du prix.

SECT. I^{re}. — DE LA FACULTÉ DE RACHAT.

La faculté de rachat ou de réméré est un pacte par lequel le vendeur se réserve, dans le contrat de vente, de reprendre la chose vendue, moyennant la restitution du prix principal, et le remboursement des frais et des dépenses. La faculté de résilier la vente n'est accordée qu'au vendeur ; elle ne pourrait être stipulée en faveur

de l'acquéreur. Nous parlerons 1^o du temps pendant lequel peut être exercée la faculté de rachat; 2^o des demandes en résolution de la vente pour l'exercice du droit de rachat; 3^o des droits de l'acquéreur et du vendeur.

ART. I^{er}. — Du temps pour lequel peut être stipulée la faculté de rachat.

1^o La faculté de rachat ne peut être stipulée pour un terme excédant cinq ans. Si elle est stipulée pour un terme plus long, elle est réductible à ce terme [1660]. Ce délai est de rigueur, et ne peut être prolongé par le juge [1661]; mais les parties sont libres de fixer une durée plus courte. A défaut de stipulation, elles sont censées avoir voulu stipuler pour le délai de cinq ans. (M. Duranton). Le vendeur, à moins d'une convention contraire, peut être admis à exercer le réméré, même dès le lendemain de la vente. La raison en est que l'acheteur n'en éprouve aucune perte. Au contraire, dit Pothier, il lui est avantageux que le réméré soit exercé plus tôt que plus tard, parce qu'il ne perdra pas ainsi l'occasion, qui pourrait se présenter, de placer utilement son argent.

2^o Faute par le vendeur d'avoir exercé son action de réméré dans le terme prescrit, l'acquéreur demeure propriétaire irrévocable [1662]. Le délai court contre toutes personnes, même contre le mineur, sauf, s'il y a lieu, le recours contre qui de droit [1663, 2278].

ART. II. — Des demandes en résolution.

Nous dirons 1^o qui peut demander la résolution; 2^o contre qui on peut la demander.

§ I^{er}. — Qui peut demander la résolution pour l'exercice de la faculté de réméré.

1^o Ce droit appartient, non-seulement au vendeur, mais encore à ses héritiers et à ses créanciers. Il est cessible, car il fait partie des biens, et le vendeur peut en disposer comme de ses propriétés.

2^o Si plusieurs ont vendu, conjointement et par un seul contrat, un héritage commun entre eux, chacun ne peut exercer l'action en réméré que pour la part qu'il

y avait [1668]. Il en est de même, si celui qui a vendu seul un héritage a laissé plusieurs héritiers. Chacun de ces héritiers ne peut user de la faculté de rachat que pour la part qu'il prend dans la succession [1669].

3^e Comme l'acquéreur doit être indemne et rétabli dans l'état où il était au moment de la vente, on ne pourrait l'obliger à délaisser la chose pour partie et à conserver le reste. C'est pour cela que, suivant l'article 1670, dans le cas des art. 1668 et 1669, l'acquéreur peut exiger que tous les covendeurs ou tous les cohéritiers soient mis en cause, afin de se concilier entre eux pour la reprise de l'héritage entier; et, s'ils ne se concilient point, le vendeur sera renvoyé de la demande. Cependant, si la vente d'un héritage appartenant à plusieurs n'a pas été faite conjointement, et de tout l'héritage ensemble, et que chacun n'ait vendu que la part qu'il y avait, ils peuvent exercer séparément l'action en réméré sur la portion qui leur appartenait, et l'acquéreur ne peut forcer celui qui l'exercera de cette manière à retirer le tout [1671]. La raison en est qu'il y a alors autant de ventes que de portions vendues, et que, les droits étant distincts, chaque vendeur peut exercer son action indépendamment des autres.

§ II. — Contre qui on peut demander la résolution de la vente avec faculté de réméré.

1^o Le vendeur peut exercer son recours, non-seulement contre celui qui tient la chose de lui, mais encore contre un second acquéreur, quand même la faculté de réméré n'aurait pas été déclarée dans le second contrat [1664]. Mais il est tenu de payer au second acquéreur le prix qu'il aurait payé à son acquéreur direct.

2^o Si l'acquéreur a laissé plusieurs héritiers, l'action en réméré ne peut être exercée contre chacun d'eux que pour sa part, dans le cas où elle est encore indivise; et dans celui où la chose vendue a été partagée entre eux. Mais s'il y a eu partage de l'hérédité, et que la chose vendue soit échue au lot de l'un des héritiers, l'action en réméré peut être intentée contre lui pour le tout [1672].

Droits
de
l'acquéreur.

ART. III. — Des droits de l'acquéreur et du vendeur.

1^o L'acquéreur à pacte de rachat exerce tous les droits de son vendeur; il peut prescrire tant contre le véritable maître que contre ceux qui prétendraient des droits ou hypothèques sur la chose vendue [1665].

2^o Il peut opposer le bénéfice de la discussion aux créanciers de son vendeur [1666]. Il faut cependant distinguer deux cas : si les biens vendus à pacte de rachat étaient grevés d'une hypothèque, l'acquéreur ne pourrait pas exiger la discussion préalable des biens du vendeur, à moins qu'il n'y eût en la possession du débiteur d'autres immeubles hypothéqués à la même dette. Mais si les créanciers n'ont pas d'hypothèque en leur faveur, ils sont obligés, quand ils veulent, conformément à l'art. 1466, exercer les droits de leur débiteur, de se pourvoir préalablement sur ses autres biens.

3^o Si l'acquéreur à pacte de rachat d'une partie indivise d'un héritage s'est rendu adjudicataire de la totalité, sur une licitation provoquée contre lui, il peut obliger le vendeur à retirer le tout, lorsque celui-ci veut user du pacte [1667]. Mais, pour qu'il puisse obliger le vendeur à retirer le tout, il faut, 1^o qu'il s'agisse d'une partie indivise, comme serait le cas où Paul vous vendrait une maison qu'il possédait en commun avec Jacques; 2^o que la licitation ait été provoquée contre l'acquéreur à pacte de rachat; car si, en reprenant l'exemple précédent, Jacques n'avait pas exigé que l'indivision cessât, et si vous aviez vous-même provoqué la licitation, vous ne pourriez forcer Paul à retirer toute la maison.

4^o L'acquéreur contre lequel on use de la faculté de rachat doit recevoir les restitutions suivantes [1673] : 1^o celle du prix principal, mais non les intérêts qui se compensent avec les fruits; 2^o celle des frais et loyaux coûts de la vente; 3^o celle de tout ce qui aurait été payé par forme de pot-de-vin; 4^o celle des dépenses faites pour réparations nécessaires, ou pour réparations qui ont augmenté la valeur du fonds jusqu'à concurrence de cette augmentation. On voit que la loi exige, sans distinction, que le vendeur restitue toutes les dépenses nécessaires : mais, quant à celles qui sont seulement

utiles, elle n'oblige jamais à payer plus qu'elles n'ont coûté, alors même que l'amélioration serait supérieure à la dépense; ni à payer au-delà de la plus-value acquise par la chose, à quelque somme que se soient élevées les dépenses, parce qu'autrement c'eût été souvent rendre le vendeur victime des entreprises téméraires de l'acheteur. Tant que le vendeur n'a pas satisfait à toutes ces obligations, il peut être empêché par l'acquéreur d'entrer en possession.

1^o Lorsque le vendeur rentre dans son héritage par l'effet du pacte de rachat, il le prend exempt de toutes les charges et hypothèques dont l'acquéreur l'aurait grevé. Cependant il est tenu d'exécuter les baux faits sans fraude par l'acquéreur [1673]. On demande s'il aurait droit à l'alluvion qui se serait formée pendant le délai, au trésor trouvé dans le fonds pendant que l'acquéreur en était possesseur? Les auteurs sont partagés sur ces deux questions. Il nous semble que M. Duvergier a donné la véritable solution, et qu'il la fait reposer sur des motifs solides. Il part du principe que la vente à pacte de rachat est un contrat sous condition résolutoire; or, comme l'effet d'une telle condition est rétroactif au jour du contrat, il s'ensuit que l'alluvion, et le trésor pour la moitié dévolue au propriétaire, appartiennent au vendeur: dès que la vente est résolue, l'acquéreur est censé n'avoir été jamais propriétaire, tandis que la propriété est réputée avoir toujours été sur la tête du vendeur auquel doivent revenir non-seulement la chose, mais les accessoires de la chose et ce qui lui est inhérent *jure accessionis*.

2^o Les auteurs ne sont pas moins en désaccord touchant les droits respectifs du vendeur et de l'acheteur dans le partage des fruits. On peut consulter Pothier, MM. Duranton, Troplong, etc. La règle établie par M. Duvergier nous paraît la plus simple et la plus conforme à la nature du contrat de vente avec faculté de rachat. Ce jurisconsulte fait d'abord observer, qu'à s'en tenir à l'effet rigoureux des conditions résolutoires, il faudrait, au moment où le réméré est exercé, que le vendeur rendit à l'acquéreur, outre le principal, les in-

Droits
du
vendeur.

térêts perçus, et que l'acquéreur rendit tous les fruits. Mais, afin d'éviter les débats qui naîtraient de la reddition du compte des fruits, il a été réglé que le vendeur gardera les intérêts du prix, et l'acheteur les fruits de la chose. Il ne faudra pas oublier ces deux considérations, afin que, dans les cas non prévus, et où il y aurait une trop grande inégalité entre les fruits perçus et les intérêts du prix de la vente, on puisse conserver, autant que possible, l'égalité qui doit régner dans tous les contrats commutatifs. Voici maintenant la règle formulée par M. Duvergier, relativement au partage des fruits qui peuvent être pendans, soit au moment de la vente, soit au moment où le réméré s'exerce : « Il faut
« que la compensation entre les fruits et les intérêts s'o-
« père année par année, en prenant pour point de dé-
« part le jour de la vente. Si, au moment où le réméré
« s'exerce, il y a une année commencée, les fruits se
« partagent entre l'acheteur et le vendeur proportion-
« nellement à la partie de l'année qui est écoulée. »
Ainsi, supposez une vente consentie le 1^{er} janvier 1840, et résolue le 1^{er} avril 1842, les fruits se compensent avec les intérêts pour 1840 et 1841, et le partage se fera, pour les trois autres mois, dans les proportions d'un quart pour l'acquéreur et des trois quarts pour le vendeur. Si la vente avait eu pour objet une vigne, et que la dernière année les vendanges eussent fourni vingt-quatre tonneaux de vin, il résulte de la règle précédente que dix-huit tonneaux appartiendraient au vendeur, et six à l'acquéreur.

Mais si la jouissance n'avait pas duré une année entière, par exemple, si la vente d'une vigne faite le 1^{er} octobre 1840, avant les vendanges, était résolue le 1^{er} décembre de la même année, l'acquéreur devrait rendre au vendeur les cinq sixièmes de la vendange; car il serait contre l'équité que l'acheteur prit toute la récolte et ne laissât au vendeur que l'intérêt de l'argent pendant deux mois. Si, au contraire, la vente faite le 1^{er} janvier était résolue le 1^{er} octobre, avant les vendanges, le vendeur devrait rendre les trois quarts de la récolte à l'acquéreur; car il serait également injuste que

l'acquéreur eût cédé au vendeur son argent pendant neuf mois, et n'eût retiré aucun profit de la vente.

Au reste, ce n'est pas sur le revenu brut, mais sur le revenu net que doit se faire le partage. C'est pourquoi, avant d'y procéder, il faudra faire déduction des frais de culture et des prix des semences (M. Duvergier, 2. 57-58).

SECT. II. — RESCISION DE LA VENTE POUR CAUSE DE LÉSION.

Quand la lésion est si grande que le prix n'a plus de proportion avec la valeur de la chose, le contrat est nul, comme privé de l'une de ses conditions essentielles. Mais lorsque le prix, quoique sérieux, est vil, le contrat doit-il être également nul? Selon le point de vue où les auteurs se sont placés, ils ont demandé que la vente fût déclarée valide, ou nulle. Ceux qui ont examiné la question dans l'intérêt de l'économie politique et de la plus grande sécurité du commerce, voudraient que la loi ne donnât jamais action contre la vente, quelle que fût la lésion. Les autres, se laissant conduire par cette maxime d'équité que l'égalité doit régner dans les contrats commutatifs, disent que l'action en rescision doit être admise toutes les fois que les parties n'ont pas reçu réciproquement l'équivalent de ce qu'elles ont donné. Le code civil a pris un terme moyen: il refuse l'action en rescision quand la lésion n'est pas de plus des sept douzièmes; mais il l'accorde, quand, dans la vente d'un immeuble, le vendeur n'a pas reçu les cinq douzièmes du prix. Dans le cas d'une lésion, même énorme, il ne considère pas la vente comme absolument nulle; suivant les principes qu'il a consacrés, le vice pour lésion dont le contrat est infecté, est toujours réparable par l'acheteur, qui peut, à son choix, renoncer à la vente, ou fournir le supplément au prix légitime.

Nous parlerons, 1° des cas où il y a lieu d'exercer l'action en rescision; 2° si le vendeur peut renoncer à l'action en rescision, et du temps auquel il doit l'exercer; 3° des preuves de la lésion; 4° des droits et prestations réciproques entre le vendeur et l'acheteur.

PART. I^{re}. — Des cas où il y a lieu d'exercer l'action en rescision.

Pour qu'il y ait lieu à l'action rescisoire, il faut :

1^o Que la lésion affecte une vente d'immeubles; car la lésion, pour vente de meubles, ne produit aucune action civile. Dans le for de la conscience, il n'y a pas à distinguer entre la vente des biens immeubles et celle des biens meubles : l'on est tenu, dans le second cas comme dans le premier, à réparer l'injustice qui résulte de la lésion ;

2^o Que le vendeur ait été lésé de plus des sept douzièmes dans le prix de l'immeuble, c'est-à-dire, que la valeur des cinq douzièmes ne lui ait pas été payée [1674] : par exemple, si une maison vaut 12,000 fr., il n'y aura lieu à rescision qu'autant qu'on ne l'aurait pas payée 5,000 fr. Mais dans le for de la conscience, il n'est pas requis, pour que l'acquéreur soit tenu à restitution, que la lésion soit des sept douzièmes. Comme il doit exister une juste proportion entre la valeur de la chose et le prix pour lequel elle est vendue, toute lésion donne droit à un supplément de prix. Pour savoir s'il y a lésion de plus des sept douzièmes, il faut estimer l'immeuble suivant son état et sa valeur au moment de la vente [1675]. Par conséquent, on ne tient pas compte des augmentations, ni des diminutions survenues depuis la vente : ainsi on n'aura égard ni au trésor trouvé dans l'immeuble, ni à l'alluvion qui s'y est jointe depuis la vente, parce que les parties ne les avaient pas prévus au moment de la vente ;

3^o Que ce soit le vendeur qui ait éprouvé la lésion : la loi ne donne aucune action à l'acheteur. On a dit, pour motiver cette différence, que l'acquéreur ne pouvant pas être obligé à acheter, il n'y avait pas lieu de venir à son secours. Quoi qu'il en soit de cette raison pour le for extérieur, comme il est de rigueur, dans tout contrat commutatif, que l'une des parties reçoive l'équivalent de ce qu'elle donne à l'autre, il est incontestable que, dans le for de la conscience, l'acquéreur lésé n'a pas moins droit de se faire restituer l'excédant du juste prix, que le vendeur n'a celui de se faire payer le supplément ;

4° Que les ventes ne soient pas du nombre de celles qui, d'après la loi, ne peuvent être faites que d'autorité de justice [1684].

5° On demande s'il y a lieu à rescision pour cause de lésion, quand le prix est un usufruit ou une rente viagère. En principe, la rescision ne peut être admise dans les contrats aléatoires, parce que l'incertitude des événemens ne permet pas d'estimer s'il y a lésion. De là on conclut que la vente d'un usufruit n'est pas sujette à rescision, parce que l'usufruit devant durer jusqu'à la mort de l'usufruitier, la juste valeur de l'usufruit ne peut être déterminée. Il en est de même d'une vente faite moyennant une rente viagère. Cependant, si l'acheteur n'avait aucune chance à courir, par exemple, si le revenu de l'immeuble étant de 3,000 fr., la rente viagère, qui sert de prix à la vente, ne dépassait pas cette somme, l'action rescisoire devrait être admise, car la lésion est ici manifeste.

ART. II. — Si le vendeur peut renoncer à l'action en rescision, et du temps auquel il doit l'exercer.

1° Le vendeur sera recevable à intenter l'action en rescision, quand même il aurait renoncé expressément, dans le contrat, à cette faculté, et qu'il aurait déclaré donner la plus-value [1674]. La loi l'a ainsi réglé pour que le secours qu'elle offre au vendeur malheureux ne soit pas rendu inutile. Sans cette précaution, la clause de renonciation serait devenue de style, et les effets de la loi auraient été toujours paralysés. Mais après le contrat, cette renonciation serait valable, parce qu'elle serait libre.

2° La demande n'est plus recevable après l'expiration de deux années, à compter du jour de la vente. Ce délai court contre les femmes mariées et contre les absens, les interdits et les mineurs venant du chef d'un majeur qui a vendu. Ce délai court aussi et n'est pas suspendu pendant la durée du temps stipulée pour le pacte de rachat [1676].

ART. III. — Des preuves de la lésion.

La preuve de la lésion ne pourra être admise que par

jugement, et dans le cas seulement où les faits articulés seraient assez vraisemblables et assez graves pour faire présumer la lésion [1677]. Cette preuve ne pourra se faire que par un rapport de trois experts, qui seront tenus de dresser un seul procès-verbal commun, et de ne former qu'un seul avis à la pluralité des voix [1678]. S'il y a des avis différens, le procès-verbal en contiendra les motifs, sans qu'il soit permis de faire connaître de quel avis chaque expert a été [1679]. Les trois experts seront nommés d'office, à moins que les parties ne se soient accordées pour les nommer tous les trois conjointement [1680]. Au reste, les juges ne sont pas obligés de se conformer au rapport de ces experts. Ils peuvent, si les circonstances le réclament, ordonner une nouvelle expertise.

ART. IV. — Des droits et prestations réciproques entre le vendeur et l'acheteur.

Acquéreur.

1° Dans le cas où l'action en rescision est admise, l'acquéreur a le choix ou de rendre la chose en retirant le prix qu'il a payé, ou de garder le fonds en payant le supplément du juste prix, sous la déduction du dixième du prix total. Le tiers possesseur a le même droit, sauf sa garantie contre le vendeur [1681].

2° Si l'acquéreur préfère garder la chose en fournissant le supplément réglé par l'article précédent, il doit l'intérêt du supplément, du jour de la demande en rescision [1682]. On voit que la loi traite l'acquéreur comme possesseur de bonne foi : c'est pour cela qu'elle ne l'oblige à rendre les intérêts du supplément qu'à partir de la demande en rescision. Cette décision doit être suivie dans le for de la conscience, si l'acquéreur a été en effet de bonne foi ; mais s'il avait été de mauvaise foi, s'il avait connu les vices de la vente, il devrait les intérêts du moment même du contrat (Arg. 549), parce qu'il n'est pas juste qu'il jouisse de la chose et de l'argent, et qu'il est d'un autre côté sans titre légitime pour prescrire les intérêts de l'argent.

3° L'acquéreur qui préfère rendre la chose et recevoir le prix, doit restituer, outre la chose, les fruits, du jour

de la demande ; mais aussi l'intérêt du prix qu'il a payé lui est compté du jour de la même demande, ou du jour du paiement, s'il n'a touché aucuns fruits [1682]. Relativement à la perception des fruits jusqu'au moment de la demande, il faut, pour le for intérieur, faire la distinction suivante : ou bien l'acquéreur était de bonne foi, ou non. Dans le premier cas, il a fait les fruits siens, et il peut profiter du bénéfice de la loi. Dans le second cas, nous croyons, avec Cujas, qu'il doit tous les fruits perçus pendant qu'il avait la possession de l'héritage, sous la déduction de l'intérêt du prix reçu par le vendeur. La raison en est que, par la rescision, le contrat est censé n'avoir jamais existé, et que, conséquemment, la rétention des fruits serait faite sans titre. Le code n'a pu décider autrement que parce qu'il a présumé la bonne foi dans l'acquéreur.

Quoique l'acquéreur qui préfère rendre la chose et recevoir le prix, ne soit obligé par l'art. 1682 à ne rendre les fruits que du jour de la demande, il n'en devra pas moins tenir compte de ceux qui étaient pendans au moment de la vente, pour en faire déduction sur le prix qui lui sera rendu par le vendeur ; autrement il aurait les fruits et l'argent. Un exemple mettra cette vérité dans tout son jour. Vous m'achetez, au moment des vendanges, une vigne de la valeur de 24,000 francs pour 7,000 francs ; si nous évaluons la récolte à 2,000 francs, il restera seulement 5,000 francs pour le prix du fonds. Or, si, au moment de la rescision, vous exigez que je vous rende 7,000 francs, il est évident que vous rentrez dans votre argent, et que de plus vous vous enrichirez, à mes dépens, de 2,000 francs.

L'acheteur doit rendre avec la chose tous ses accessoires, sauf les fruits. Ainsi il doit rendre le trésor qui lui appartenait en qualité de propriétaire, l'alluvion dont l'immeuble s'est accru.

Il est tenu des dégradations dont il a profité : ainsi il doit faire raison des bois qu'il a abattus, des matériaux d'une maison qu'il a démolie. Quant aux dégradations dont il n'a pas profité, il n'est tenu à rien, s'il était possesseur de bonne foi ; car il a pu négliger un héri-

tage dont il se croyait propriétaire. Mais il sera tenu de ces dégradations, s'il était possesseur de mauvaise foi (Pothier, n° 374).

Vendeur.

4° Quand le vendeur rentre dans sa chose, il doit restituer à l'acquéreur, 1° le prix qu'il en a reçu; 2° les intérêts de l'argent, dans tous les cas où les fruits lui sont rendus par l'acquéreur; car il n'est pas juste qu'il ait les intérêts de l'argent et les fruits de la chose; 3° les impenses, selon les règles suivantes: il fait raison de toutes les impenses *nécessaires*, quand même la chose aurait péri depuis, parce que le vendeur est toujours censé en avoir profité, puisqu'il a épargné l'argent qu'il aurait employé pour les faire. Il fait également raison des impenses *utiles*, jusqu'à concurrence de ce dont l'héritage est devenu meilleur; car il n'est pas juste qu'il s'enrichisse aux dépens de l'acquéreur. Mais il ne fait pas raison des dépenses *voluptuaires*, qui ne sont d'aucune utilité pour lui; cependant l'acheteur doit être autorisé à enlever ce qu'il pourra enlever sans dégrader la chose. Le vendeur n'est pas tenu non plus de restituer les frais de contrat, ni ceux d'enregistrement, parce qu'il n'en a pas profité.

Nota. — Les règles expliquées dans la section précédente pour les cas où plusieurs ont vendu conjointement ou séparément, et pour celui où le vendeur ou l'acheteur a laissé plusieurs héritiers, sont pareillement observées pour l'exercice de l'action en rescision [1685].

CHAPITRE IX.

De la licitation.

Si une chose commune à plusieurs ne peut être partagée commodément et sans perte, ou si, dans un partage fait de gré à gré de biens communs, il s'en trouve quelques-uns qu'aucun des copartageans ne puisse ou ne veuille prendre, la vente s'en fait aux enchères, et le prix en est partagé entre les copropriétaires [1686]. Chacun des copropriétaires est le maître de demander que les étrangers soient appelés à la licitation; ils sont nécessairement appelés lorsque l'un des copropriétaires

est mineur [1687]. Le mode et les formalités à observer pour la licitation sont expliqués au titre des successions et au code de procédure.

CHAPITRE X.

Du transport des créances et autres droits incorporels.

Quand des choses corporelles, telles qu'un champ, une vigne, un livre, sont l'objet de la cession, on se sert du mot *vente*, pour exprimer la translation qui en est faite. On réserve le nom de *transport* à la cession d'une créance, d'une action, d'une hypothèque et, en général, des objets incorporels.

1° Caractères de la cession d'un droit; 2° dispositions communes à toute espèce de transport de droits; 3° dispositions spéciales au transport des droits successifs; 4° dispositions spéciales au transport de droits litigieux.

SECT. I^{re}. — CARACTÈRES DE LA CESSION D'UN DROIT.

Le transport-cession des droits est la translation qui s'en fait par le moyen d'une vente. Il ne faut pas le confondre avec le transport de simple délégation, dont il diffère en ce qu'il contient une véritable aliénation de la chose cédée; tandis que, dans le transport de délégation, le délégant demeure toujours propriétaire de la créance. Ce dernier est une simple indication que je fais à mon créancier, en lui assignant un de mes débiteurs et en lui donnant pouvoir d'exiger de lui, en mon nom, ce qu'il me doit, pour être par lui reçu en déduction de ce que je lui dois (Pothier, n° 552). Il diffère aussi de la subrogation, laquelle s'opère par le paiement de la dette, fait par un tiers qui demeure à la place du créancier et en acquiert tous les droits, privilèges et hypothèques. — Voy. les art. 1250 et suivans, et au mot *Obligations*.

SECT. II. — DISPOSITIONS COMMUNES À TOUTES ESPÈCES DE TRANSPORTS DE DROITS.

Le transport-cession, étant une vente, est soumis à toutes les règles générales de la vente. Ainsi, il ne peut exister, s'il n'y a un objet, un prix, et le consentement

des parties. Il peut être fait par acte authentique, par acte sous seing privé, ou même verbalement. Toutes personnes non déclarées incapables par la loi, peuvent le faire ou l'accepter. Mais il ne paraît pas que la rescision pour cause de lésion soit accordée devant les tribunaux. Le transport-cession est en outre soumis à des règles moins générales, mais communes à toute espèce de transport de droit. Nous parlerons 1° de la délivrance; 2° de ce que comprend le transport; 3° des obligations du vendeur; 4° des obligations du cessionnaire.

Délivrance.

1° La délivrance peut être considérée relativement aux parties entre elles, ou relativement aux tiers. *Entre le cédant et le cessionnaire*, la délivrance s'opère par la remise du titre ou par l'usage que l'acquéreur fait des droits, du consentement du cédant [1607, 1689]. *Mais le cessionnaire n'est saisi à l'égard des tiers* que par la signification du transport faite au débiteur, ou par l'acceptation du transport faite par le débiteur [1690, 1691]. Tant que cette signification n'a pas été faite, ou qu'il n'y a pas eu acceptation de la part du débiteur, les créanciers du cédant peuvent faire saisir la dette transportée; car, par rapport à eux, la créance est toujours censée reposer sur la tête du cédant. De même le cessionnaire ne peut poursuivre le débiteur qui ignore si le transport a été fait: c'est en conséquence de ce principe que si, avant la signification du transport, le débiteur avait payé le cédant, il serait valablement libéré [1691].

Par rapport aux créanciers du cédant, l'acceptation du transport faite par le débiteur du droit vendu, doit avoir lieu par acte authentique; mais, par rapport au débiteur, cette formalité n'est pas requise: il suffit que l'acceptation soit prouvée conformément aux règles générales des conventions.

2° Les droits successifs n'étant pas des droits sur un tiers, *mais des droits impersonnels, on en conclut que leur transport n'a pas besoin d'être signifié. La signification n'est pas non plus requise*, quand il s'agit de lettres de change ou de billets à ordre. La propriété de ces effets se transmet par la voie de l'endossement, parce qu'on les con-

sidère, dans le commerce, comme une espèce d'argent.

3° La vente ou cession d'une créance comprend les accessoires de la créance, tels que caution, privilège, hypothèque [1692]; car la cession ne change pas la nature de la créance : elle donne seulement au débiteur un nouveau créancier. La cession comprend-elle les intérêts échus au moment du contrat, et non acquittés par le débiteur? Pour la négative, on dit que les intérêts, s'acquérant jour par jour, ne peuvent être considérés comme l'accessoire de la dette, mais comme un nouveau capital. Pour l'affirmative, qui réunit le plus grand nombre de partisans, on dit que les intérêts des créances et les arrérages des rentes se rattachant à la créance ou à la rente et en étant le produit, en font partie par droit d'accession. M. Troplong adopte ce dernier sentiment, surtout pour ce motif que le cédant est obligé de remettre au cessionnaire les titres sans lesquels le paiement des intérêts ou des arrérages ne peut être exigé; or, faire une pareille remise, c'est assez manifester l'intention de transmettre tous les droits qui découlent de ces titres. Dans la pratique ce sera une question d'interprétation : il faudra la résoudre d'après l'intention des parties, les termes de l'acte, et les circonstances de la convention.

Étendue
du transport.

4° Celui qui vend un droit est tenu d'une double garantie : l'une relative à l'existence du droit, l'autre relative à la solvabilité du débiteur. Le vendeur est garant envers l'acquéreur de l'existence du droit au temps du transport, quoique la cession soit faite sans garantie [1693]. C'est pourquoi, si je vous vends une créance que j'ai sur Paul, mais qui s'est éteinte par compensation ou par prescription, je serai tenu de la garantie envers vous, et je ne serai pas quitte de mon obligation; en vous cédant mon titre.

Obligations
du
vendeur.

5° Mais le vendeur ne répond de la solvabilité du débiteur que lorsqu'il s'y est engagé, et jusqu'à concurrence seulement du prix qu'il a retiré de la créance [1694]. Le vendeur n'est pas garant au-delà du prix de vente, parce que le recours accordé à l'acquéreur n'a pas pour but de lui procurer un avantage, mais seulement de

lui offrir une indemnité. On conçoit que, dans une vente d'immeubles, l'acquéreur puisse éprouver de graves dommages à raison de l'éviction; mais, dans une vente d'objets incorporels, le préjudice causé par l'acquisition d'une mauvaise créance ne peut guère se porter au-delà du prix d'achat.

6^o Lorsque le vendeur a promis la garantie de la solvabilité du débiteur, cette promesse ne s'entend que de la solvabilité actuelle, et ne s'étend pas au temps à venir, si le cédant ne l'a expressément stipulé [1695]. C'est donc le moment du contrat qu'il faut considérer pour savoir s'il y a lieu, ou non, à la garantie. Quand l'insolvabilité du débiteur a précédé le contrat, le vendeur est tenu de la garantie; mais il en est dispensé, quand l'insolvabilité est postérieure. M. Duranton pense cependant que s'il s'agissait d'une créance, avec terme ou sous une condition suspensive, l'obligation de garantie durerait jusqu'à l'échéance et à l'accomplissement de la condition.

Obligations
du
cessionnaire.

7^o On demande s'il est permis d'acheter une créance pour un moindre prix que la somme due? Pothier répond que la chose n'est pas douteuse dans le for extérieur, quand le cédant n'a pas garanti la bonté de la dette et la solvabilité du débiteur. Il ajoute que cela est même permis, dans le for intérieur, pourvu que, lors du contrat, la solvabilité du débiteur fût douteuse. Il blâme, selon nous, à juste raison, l'auteur de la morale de Grenoble qui est d'un sentiment contraire. En effet, les chances auxquelles le cessionnaire s'expose sont pour lui un titre légitime d'acheter à un moindre prix.

Cet auteur examine ensuite le cas suivant : Dans un pressant besoin, vous m'avez vendu pour 500 fr. une créance de 1,000 fr. que vous aviez sur un riche particulier. Mais par un revers extraordinaire, ce débiteur a perdu tous ses biens : une inondation a emporté ses terres; le feu du ciel a incendié ses maisons. A quoi serai-je tenu? D'abord il est hors de doute que, dès le moment de notre convention, j'ai été votre débiteur de 500 fr., et que le mauvais état des affaires de votre débi-

teur, survenu depuis, n'a pas détruit mon obligation laquelle ne peut s'éteindre que par l'une des manières ordinaires dont les obligations s'éteignent. Reste à savoir en quoi doit consister la restitution dont je suis tenu. Il semblerait, au premier aperçu, que je devrais vous payer 500 fr., parce que, étant devenu propriétaire de la créance, c'est pour moi qu'elle a été dépréciée. Nonobstant cette raison, il est plus conforme aux principes de décider que je serai quitte envers vous, en vous rétrocédant en nature la moitié de la créance dont vous m'aviez fait le transport. En effet, dès le moment du contrat, j'ai été tenu envers vous à réparer mon injustice, en vous payant un supplément de 500 fr., ou bien en vous rétrocédant la moitié de la créance. Il en résulte que mon obligation, dont la ruine de votre débiteur n'a pu changer la nature, est du nombre de celles qu'on appelle alternatives. Or, dans les obligations alternatives, quand aucune des choses n'a péri, le débiteur peut se libérer, en payant, à son choix, l'une ou l'autre des choses dues. Je pourrai donc m'acquitter de mon obligation, en vous rétrocédant la moitié de la créance que vous m'avez vendue. Cependant cette décision souffre une exception : si la créance n'avait pas dû périr entre les mains du cédant, parce qu'il en aurait obtenu le paiement avant que les affaires du débiteur fussent ruinées, le cessionnaire ne serait pas quitte de son obligation, en rétrocédant la moitié de la créance ; il devrait faire raison des autres 500 fr.

8° On demande si l'on peut acheter licitement une rente constituée pour un prix moindre que son capital. Observons d'abord que la loi du 3 septembre 1807 a fixé le taux de l'intérêt à cinq pour cent ; et qu'il n'est pas plus permis de violer indirectement sa défense que de la violer directement. Quant à la solution de la question, il faut examiner si le cessionnaire court des chances de perte, ou bien s'il n'en court aucune. Dans le premier cas, il peut acheter pour un prix inférieur au principal. Dans le second cas, il ne le peut pas, parce que ce serait un moyen indirect de violer la loi. En effet, si, par exemple, je vous vends pour le prix de 10,000 fr. une rente de

4,000 fr., je vous aurai en quelque sorte constitué une rente de 4,000 fr. au taux de dix pour cent : ce qui est défendu par l'art. 2 de la loi de 1807.

SECT. III. — DES DISPOSITIONS SPÉCIALES AU TRANSPORT DES DROITS SUCCESSIFS.

Nous dirons 1° de quels droits successifs il est ici question ; 2° quels sont les droits et les obligations du cédant et des cessionnaires.

ART. I^{er}. — De quels droits successifs il est ici question.

1° Dans une hérédité, on peut considérer les objets dont elle est composée individuellement, ou le droit d'hérédité. La vente des objets pris en détail n'est pas soumise aux règles de la présente section, mais aux règles générales de la vente. Il n'est pas question non plus de la succession d'une personne vivante : la vente qu'on en ferait serait nulle [1600]. C'est seulement à la vente d'un droit d'hérédité déjà ouvert que sont applicables les règles que nous exposerons plus bas.

2° On a demandé si la vente consentie par l'héritier apparent, est valable à l'égard de l'acquéreur de bonne foi. Les auteurs les plus distingués sont d'avis différens. La sécurité dont il faut entourer l'acquéreur, semblerait devoir faire adopter l'affirmative ; mais le respect dû à la propriété nous paraît devoir l'emporter sur cette considération. M. Troplong regarde la vente comme nulle et appuie son opinion sur les art. 1599, 1630 et 1696.

ART. II. — Quels sont les droits et les obligations du cédant et du cessionnaire.

Cédant.

1° Celui qui vend une hérédité, sans en spécifier en détail les objets, n'est tenu de garantir que sa qualité d'héritier [1696] ; car comme ce ne sont pas précisément les biens qu'il a vendus, mais les droits qu'il a sur ces biens en qualité d'héritier, il a satisfait à son obligation, quand il a prouvé sa qualité d'héritier, et a fait cession des émolumens qui peuvent en provenir. Quand les parties ne s'en sont pas expliquées, le cédant doit garantir sa qualité d'héritier. Mais rien n'empêche qu'elles ne fassent une convention contraire ; que le cédant ne con-

sente le transport des prétentions bien ou mal fondées qu'il a sur une succession ouverte: l'objet du contrat sera alors les chances de faire déclarer valables les titres du vendeur.

2° Si le cédant avait déjà profité des fruits de quelque fonds, ou reçu le montant de quelque créance appartenant à cette hérédité, ou vendu ou donné quelques effets de la succession, il est tenu de les rembourser à l'acquéreur, s'il ne les a expressément réservés lors de la vente [1697]. Mais il faut observer que la cession de droits successifs ne comprend pas les choses que l'usage et l'intention probable des parties en excluent. Ainsi, en vous vendant mes droits sur la succession de mon père, je suis censé m'être réservé les portraits et les papiers de famille; et j'ai le droit de les retenir, s'ils sont en ma possession, ou de les revendiquer, si vous vous en êtes emparé.

1° Le cessionnaire doit, de son côté, rembourser au vendeur tout ce qu'il a payé pour les dettes de la succession [1698]: par exemple, ce que le vendeur a payé pour frais de dernière maladie, pour frais funéraires, pour acquitter les legs, les droits de mutation, etc. Il doit faire raison au vendeur de tout ce dont ce dernier était créancier, s'il n'y a stipulation contraire.

Cessionnaire.

Exemple: Paul dont je suis appelé à recueillir la succession, me devait 100,000 francs: je vous vends la succession de Paul pour la somme de 150,000 francs. Quoique au moment où j'ai accepté la succession, il y ait eu confusion en moi de la dette et des droits successifs, vous n'en serez pas moins tenu à me payer, outre les 150,000 francs qui forment le prix de la vente, les 100,000 fr. de ma créance. La raison en est que vous devez me faire raison de tout ce qu'il m'en a coûté pour la succession.

2° Si depuis la cession qu'un héritier pour partie a faite à une personne, le cohéritier renonce à la succession, la part du renonçant accroît-elle au cessionnaire? La question est fort débattue entre les auteurs. Ceux qui prennent parti en faveur du cessionnaire disent que le droit d'accroissement étant attaché à la succession,

doit appartenir à l'acquéreur de la succession. Les adversaires répondent que dans les contrats il faut rechercher quelle a été la volonté probable des parties; or, quand on vend, pour un certain prix, les droits qu'on a sur une hérédité, on n'est pas présumé avoir voulu céder des droits qui ne sont pas encore ouverts.

SECT. IV. — DES DISPOSITIONS SPÉCIALES AU TRANSPORT DES DROITS LITIGIEUX.

1^o Dans le but d'arrêter les procès et de mettre un frein à l'avidité des acheteurs de procès, l'art. 1699 dispose que celui contre lequel on a cédé un droit litigieux peut s'en faire tenir quitte par le cessionnaire, en lui remboursant le prix réel de la cession, avec les frais et loyaux coûts, et avec les intérêts à compter du jour où le cessionnaire a payé le prix de la cession à lui faite. Or, la chose est censée litigieuse, dès qu'il y a procès et contestation sur le fond du droit [1700].

2^o Mais cette faculté accordée au débiteur de faire le retrait n'a pas lieu [1701] : 1^o dans le cas où la cession a été faite à un cohéritier, ou copropriétaire du droit cédé, quel que soit le cessionnaire; 2^o lorsqu'elle a été faite à un créancier en paiement de ce qui lui est dû; 3^o lorsqu'elle a été faite au possesseur de l'héritage sujet au droit litigieux : par exemple, Paul et Pierre revendent chacun comme leur appartenant un héritage dont j'ai l'usufruit. Pendant le procès que je soutiens contre Paul, Pierre me fait cession de son droit : Paul ne sera pas reçu à exercer le retrait, moyennant la restitution du prix dont j'ai payé le transport.

A ces exceptions prévues par la loi on peut en ajouter deux autres qu'elle a passées sous silence. La première a lieu, lorsque la cession est faite à titre gratuit; la seconde, lorsque le droit litigieux est cédé comme dépendance d'une autre chose non litigieuse qui a été vendue. Citons un exemple de cette dernière espèce : vous m'avez vendu votre maison, et vous m'avez cédé en même temps tous les loyers qui vous étaient dus par les locataires au moment de la vente. Si, parmi ces loyers, il en est de litigieux, le locataire contre lequel le procès est

entamé, ne pourra pas user de la faculté de l'art. 1699; car l'achat que j'ai fait du procès ne peut être attribué à une spéculation odieuse; si je suis devenu propriétaire de droits litigieux, ce n'est que comme acquéreur de la maison.

DEUXIÈME PARTIE.

DE LA VENTE ADMINISTRATIVE.

Nous parlerons 1° de l'acquisition, de l'aliénation et de l'échange des biens immeubles; 2° de l'acquisition, de l'aliénation, et de l'échange des biens meubles.

CHAPITRE 1^{er}.

De l'acquisition, de l'aliénation et de l'échange des immeubles.

1° Les établissemens ecclésiastiques ne peuvent acquérir des immeubles qu'avec l'autorisation du roi (L. 2 janvier 1817). Les formalités à remplir pour obtenir cette autorisation, sont: 1° une délibération de leur conseil administratif; 2° l'estimation de l'immeuble à acquérir, faite contradictoirement par deux experts dont l'un est nommé par le conseil administratif de l'établissement ecclésiastique, et l'autre par le propriétaire: le procès-verbal est dressé sur papier timbré et est assujéti à l'enregistrement; 3° le plan des lieux, s'il s'agit d'un édifice important; 4° le devis des travaux à faire pour la destination que l'on veut donner à l'immeuble; 5° une promesse de vente de la part du propriétaire; 6° une copie du budget de l'établissement public, celui, par exemple, de la fabrique, si l'acquisition est faite pour la fabrique; 7° l'avis du conseil municipal; 8° une enquête de *commodo et incommodo*, faite par voie administrative, c'est-à-dire, par tel commissaire que le préfet jugera convenable, à moins qu'il ne s'agit de l'acquisition d'un terrain pour une église, pour un cimetière ou pour un presbytère; auquel cas l'enquête serait faite par deux commissaires dont l'un serait nommé par le préfet, et l'autre par l'évêque; 9° l'envoi de ces

Acquisitions.

pièces au sous-préfet qui les transmet, avec son avis, au préfet, lequel, avec l'avis qu'il demande à l'évêque et celui qu'il donne lui-même, fait passer le tout au ministre pour demander l'autorisation royale; 10° passation de l'acte par devant notaires.

Aliénations.

2° Les établissemens ecclésiastiques ne peuvent aliéner leurs immeubles sans y être autorisés par une ordonnance royale (L. 2 janvier 1817). Les aliénations qu'ils consentent doivent être faites à peu près dans les mêmes formes que leurs acquisitions à titre de vente. Ainsi ils fourniront les pièces suivantes : 1° le procès-verbal d'estimation des biens : ce procès-verbal sera fait par un seul expert, si la vente se fait à la chaleur des enchères; mais si la vente était faite à l'amiable, ou bien, si, étant faite aux enchères, il n'y avait qu'un soumissionnaire sans enchérisseur, le procès-verbal devrait être fait contradictoirement, c'est-à-dire, par deux experts dont l'un serait nommé par l'établissement ecclésiastique, et l'autre par le particulier acquéreur; 2° une enquête *de commodo et incommodo*; 3° la soumission des acquéreurs, lorsque la vente ne doit pas avoir lieu par voie d'adjudication publique; 4° la délibération du conseil qui administre l'établissement ecclésiastique; 5° l'avis du conseil municipal. Ces pièces sont remises au sous-préfet qui les adresse, avec son avis, au préfet lequel, après avoir reçu l'avis de l'évêque, transmet, avec son propre avis, le tout au ministre pour solliciter l'ordonnance royale. L'acte de vente est passé par devant notaires.

Échanges.

3° Les échanges participent de la nature de la vente et de l'achat, puisque chaque immeuble est alternativement objet et prix du contrat. C'est pour cela que les formalités requises pour obtenir l'autorisation de les consentir, sont à peu près les mêmes que pour les ventes et les acquisitions. Ainsi il faudra présenter : 1° un procès-verbal d'estimation des objets à échanger dressé d'après une expertise contradictoire; 2° une enquête *de commodo et incommodo*; 3° le plan des lieux, s'il s'agit d'édifices importans; 4° la délibération du conseil qui administre les biens de l'établissement; 5° la promesse

d'échanger faite par le contre-échangiste ; 6° l'avis du conseil municipal ; 7° l'avis du sous-préfet , de l'évêque et du préfet ; 8° l'autorisation royale ; 9° la passation de l'acte devant notaires.

4° Pour l'aliénation des bois , il faut que les experts soient désignés contradictoirement au nom de l'administration des forêts , au nom de l'administration de l'établissement public , et au nom de l'autre partie contractante. La vente des coupes est , en outre , soumise à diverses formalités pour lesquelles il faut consulter la loi du 21 mai 1827 , et l'ordonnance du 1^{er} août de la même année.

Observations.

2° Le conseil municipal n'est appelé par la loi du 18 juillet 1837 à donner son avis sur les acquisitions , aliénations et échanges , que lorsque ces contrats concernent les communes , les établissemens de charité ou de bienfaisance , les fabriques et les autres administrations préposées à l'entretien des cultes dont les ministres sont salariés par l'État. Les autres établissemens , ne recevant rien des communes , ne sont pas soumis au contrôle des conseils municipaux.

3° Les vendeurs et échangistes devront , avant la passation de l'acte , justifier du titre de leur propriété , de la libération de toute hypothèque sur l'immeuble qu'ils vendent ou qu'ils donnent en contre-échange. Cependant si le prix n'excède pas la somme de 100 fr. , il pourra être payé sans que les formalités prescrites pour la radiation et la purge légale des hypothèques aient été préalablement accomplies ; mais cette faculté ne peut porter atteinte aux droits , actions et privilèges des tiers créanciers , quand il en existe (Ord. régl. 31 août 1830).

4° Les administrateurs des biens des communes ou établissemens publics ne peuvent se rendre adjudicataires , sous peine de nullité , ni par eux-mêmes ni par personnes interposées [1596]. Mais cette nullité , ainsi que celle résultant d'un défaut d'autorisation , est seulement relative , et ne peut , en conséquence , être opposée que par la commune et l'établissement public , et non par ceux qui ont traité avec la commune ou avec l'établissement public [1125].

5° On demande si la rescision pour cause de lésion de plus des sept douzièmes peut exister dans les ventes administratives. M. Carré répond négativement : il en donne pour raison que les diverses formalités qui ont accompagné le contrat forment une présomption légale que l'immeuble n'a pas été vendu au-dessous de sa valeur.

6° Les délibérations des conseils municipaux ayant pour objet des acquisitions, des ventes ou échanges d'immeubles, sont exécutoires sur arrêté du préfet en conseil de préfecture, quand il s'agit d'une valeur n'excédant pas 3,000 francs, pour les communes dont le revenu est au-dessous de 100,000 francs; et 20,000 francs pour les autres communes (L. 18 juill. 1837, art. 46). Mais cette disposition est spéciale aux communes : pour tous les établissemens publics, il faut, quelle que soit la valeur de l'immeuble, une autorisation royale.

CHAPITRE II.

De l'acquisition, de l'aliénation, de l'échange des biens meubles.

1° Aucune loi n'oblige les établissemens ecclésiastiques à demander l'autorisation pour acheter ou pour vendre les biens meubles. Par conséquent, les achats en ornemens, cire, etc., que fera une fabrique, seront valables dès qu'ils auront été consentis après une délibération du conseil, quand il s'agira de dépenses au-delà de cinquante francs dans les paroisses au-dessous de mille âmes; et de cent francs, dans les paroisses d'une plus grande population. Il suffira d'une délibération du bureau, quand les achats seront au-dessous de 50 ou de 100 francs, selon les distinctions que nous venons de faire (Déc. de 1809, art. 12).

2° Quoique les matériaux provenant d'une démolition soient meubles, du moins lorsqu'ils ne sont pas destinés à être employés à la reconstruction du même édifice, ils ne peuvent être vendus que de l'avis de l'évêque et avec l'autorisation du préfet (Lettre du min. 12 juill. 1819).

3° Il faut mettre une autre exception au droit qu'ont les établissemens ecclésiastiques de vendre leurs biens meubles sans l'approbation de l'autorité supérieure. Aucun acte de vente, d'acquisition, d'échange, de cession ou transport, de constitution de *rente* ne peut être passé au nom desdits établissemens, s'il n'est justifié au notaire de l'ordonnance royale portant autorisation de l'acte et qui devra y être entièrement insérée (Ord. 14 janv. 1834).—*Voy. aux mots Bourse, pag. 101; Rente, pag. 308.*

Les églises et presbytères qui, par suite de l'organisation ecclésiastique, ont été supprimés, ont été déclarés, par le décret du 30 mai 1806, propriétés des fabriques. Ils peuvent être échangés, loués ou aliénés au profit des églises et des presbytères des chefs-lieux. Mais ces échanges et ces ventes doivent être autorisés par ordonnance royale; cependant, si ces édifices tombaient en ruine et n'étaient pas susceptibles de réparations, ils seraient réputés meubles et pourraient être vendus sur simple autorisation du préfet. Au reste, le gouvernement accorde difficilement ces sortes d'autorisations pour ne pas irriter les anciennes paroisses par une concession qui est, au fond, une violation du droit de propriété. — *Voy. au mot Propriété.*

Observations.

FIN DU SECOND ET DERNIER VOLUME.



TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LE 2^e VOLUME.

JEU , PARI , LOTERIES.

Définitions, 1. — Quand ces contrats sont licites, 2. — Quand ils sont injustes, 3. — Action pour dettes de jeu, 4. — Loi sur les loteries, 6.

MANDAT.

Caractères du mandat, 8. — Objet du mandat, 9. — Qui peut donner ou recevoir un mandat, 10. — Étendue du pouvoir conféré par le mandat, 11. — Obligations qui résultent du mandat, 12. — Forme et preuves du mandat, 15. — Fin du mandat, 15.

MARIAGE.

Préliminaire, 17. — Age requis pour se marier, 18. — Consentement des parties et vices du consentement, 18. — Consentement des parens ou du conseil de famille, 21. — Bigamie, 22. — Parenté, 23. — Alliance, 26. — Jouissance des droits civils, 27. — Empêchemens canoniques reconnus ou non par la loi civile, 28. — Si les empêchemens civils annulent le mariage, même au for de la conscience, 30. — Prohibitions et défauts qui n'annulent pas le mariage, 34. — Bans, 35. — Dispense des bans et des empêchemens, 37. — Oppositions au mariage, 38. — Célébration du mariage, 40. — Preuves du mariage, 46. — Obligations des père et mère à l'égard de leurs enfans et alliés, et réciproquement, 46. — Droits et devoirs respectifs des époux, 49. — Demandes en nullité, 50. — Effets des mariages nuls, 53. — Séparation de corps, 54.

NANTISSEMENT.

Caractères du nantissement, 56. — Gage, 57. — Antichrèse, 59.

OBLIGATIONS.

Caractères des contrats en général, 62. — Contrats synallagmatiques, unilatéraux, commutatifs, aléatoires, de bienfaisance, réels, consensuels, solennels, principaux, accessoires, de 62 à 65. — Consentement des parties, 65. — Vices du consentement : erreur, 68 ; violence, 71 ; dol, 73 ; lésion, 74. — Capacité des contractans, 75. — Objet de l'obligation de donner, 75. — Objet de l'obligation de faire, 76. — Causes qui déterminent l'engagement, 77. — Dispositions générales sur les effets des obligations, 79. — Effets de l'obligation de donner, et division des fautes en *grossières, légères et très-légères*, 80. — Effets de l'obligation de faire ou de ne pas faire, 82. — Dominages-intérêts, 82. — Interprétation des conventions, 86. — Obligations naturelles, civiles et mixtes, 88. — Obligations conditionnelles en général, 90. — Obligations suspensives en particulier, 95. — Obligations résolutoires en particulier, 96. — Obligations à terme, 97. — Obligations alternatives, 98. — Obligations solidaires, 99. — Obligations divisibles et indivisibles, 104. — Obligations avec clause pénale, 107. — Paiement, 109. — Subrogation, 111. — Imputation du paiement, 113. — Offres et consignation, 113. — Cession de biens, 115. — Novation, 116. — Remise, 119. — Compensation, 121. — Confusion, 124. — Perte de la chose, 125. — Nullités et rescissions, 126.

Quasi-contrats : gestion d'affaires, 131 ; réception d'une chose indue, 132.

Délits et quasi-délits : responsabilité personnelle, 134 ; responsabilité pour le fait d'autrui, 135 ; responsabilité pour sa chose, 136.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE ET JUDICIAIRE.

Préliminaire, 137. — Conseil d'État, 138. — Ministres, 142. — Préfets et sous-préfets, 143. — Conseil de préfecture, 145. — Observations sur la jurisprudence des tribunaux civils, 148.

PAROISSES.

Définitions, 156. — Cures, 150. — Succursales, 151. — Chapelles, 152. — Annexes, 155.

PERSONNES.

Préliminaire, 156. — Paternité et filiation légitimes : présomption de la paternité, 157 ; désaveu, 158. — Preuves de la filiation légitime, 159. — Paternité et filiation naturelles : légitimation des enfans naturels, 161. — Reconnaissance, 162. — Preuves de la filiation naturelle, 165. — Puissance paternelle, 166.

Administration du père, 167. — Tutelle légitime, 167. — Tutelle déférée, 169. — Dispense, incapacité, exclusion, destitution de la tutelle, 173. — Caractères généraux de l'administration du tuteur, 175. — Administra-

tion de la personne du mineur, 176. — Administration des biens du mineur, 177. — Subrogé-tuteur, 180. — Protuteur, 182. — Fin de la tutelle, 183. — Comptes de la tutelle, 183. — Tutelle des enfans naturels, 185. — Émancipation : comment on est émancipé, 185; actes permis à l'émancipé, 186; révocation de l'émancipation, 188. — Interdiction, 188. — Conseil judiciaire, 192.

PRESCRIPTION.

Définition et division, 193. — Origine de la prescription, 195. — Choses susceptibles de prescription, 197. — Possession requise : conditions de la possession, 198; jonction des possessions, 205; interruption de la possession, 198. — Titre valable, 209. — Bonne foi : nature de la bonne foi, 209; quand la bonne foi est requise, 211; faute, erreur, doute qui empêchent la bonne foi, 212. — Temps requis pour prescrire, 215. — Qui peut opposer la prescription, quand on peut l'opposer, à qui elle profite, 222. — Si la prescription éteint non-seulement l'obligation civile, mais encore l'obligation naturelle, 223. — Si la prescription produit son effet de plein droit, 225. — Si elle a un effet rétroactif, 226. — Si elle est un titre libératoire dans le for de la conscience, 226, 223, 195. — Causes qui empêchent ou suspendent la prescription, 228. — Renonciation à la prescription, 231. — Prescription administrative, 232.

PRÊT.

PRÊT A USAGE : sa nature, 238. — Matière, 239. — Personnes qui peuvent le contracter, 240. Engagemens de l'emprunteur, 240. — Engagemens du prêteur, 243.

PRÊT DE CONSUMPTION. *Prêt gratuit* : sa nature, 244. — Quel droit il confère, 246. — Matière, 246. — Personnes capables de le contracter, 247. — Engagemens de l'emprunteur, 248. — Engagemens du prêteur, 249. — *Prêt intéressé* : prêt à intérêt selon la loi civile, 250. — Prêt à intérêt selon la conscience, 252. — *Prêt à intérêt selon le droit administratif*, 254.

PROPRIÉTÉ.

PROPRIÉTÉ EN GÉNÉRAL. Nature et origine du droit de propriété, 255. — Choses susceptibles de propriété, 257. — Personnes capables de propriété, 258. — *Quid de l'Église?* 261. — Comment s'acquiert la propriété, 262. — Comment elle se conserve, 264. — Comment elle se perd, 265.

PROPRIÉTÉS DES CURES pendant la vie du titulaire, 265. — Pendant la vacance, 268.

PROPRIÉTÉS DES FABRIQUES. *Quelles sont ces propriétés*: biens rendus ou affectés aux fabriques par divers décrets, 270. — Si les églises, presbytères, cimetières rendus appartiennent aux paroisses ou aux communes, 275 à 279. — Biens acquis par les fabriques, 279. — Revenus, 280. — Supplément accordé

par les communes, 283 ; par les départemens, 284 ; par l'État, 284. — *Régie des biens des fabriques*, 285. — Divers actes d'administration, 287. — Procès, 289. — Actes conservatoires, 292. — *Charges imposées aux fabriques* : frais du culte, 293. — Diverses rétributions, 295. — Entretien et réparation des édifices, 296.

PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE, 297. — PROPRIÉTÉ DES PROCÉDÉS INDUSTRIELS, 301.

PROPRIÉTÉ DU TRÉSOR, 303.

RENTES.

Définition et caractères des rentes, 304. — Rentes perpétuelles, 305. — rentes viagères, 306. — Rentes administratives, 308.

SÉPULTURE.

Lieux de sépulture, 310. — Concession de terrains, 312. — Autorisation d'inhumer et police du cimetière, 313. — Droits et obligations des curés, 315. — Refus de sépulture ecclésiastique, 315. — Pompes funèbres, 318.

SERVITUDES.

Caractères, 320. — Servitudes naturelles, 322. — Servitudes légales : mitoyenneté, 325 ; plantations et ouvrages faits près d'une propriété voisine, 331 ; vues sur la propriété du voisin, 332 ; égout des toits, 333 ; droit de passage, 334. — Servitudes conventionnelles, 335.

SOCIÉTÉ.

Caractères et dispositions générales, 342. — Sociétés universelles, 344. — Sociétés particulières, 346. — Engagemens des associés à l'égard de la société, 347. — Engagemens de la société à l'égard des associés, 349. — Fixation des parts, 350. — Triple contrat, 350. — Administration de la société, 353. — Engagemens de la société à l'égard des tiers, 354. — Fin de la société, 355.

SUCCESSIONS.

Préliminaire, 357. — Ouverture des successions et présomptions de survie, 358. — Comment les successions se divisent, 360. — Représentation, 361. — Descendans légitimes, 364. — Ascendans légitimes, 364. — Collatéraux légitimes, 365. — Enfans naturels, 367. — Enfans adultérins ou incestueux, 369. — Père et mère des enfans adultérins ou incestueux, 369. — Père et mère des enfans naturels ou incestueux, 370. — Époux survivant, 372. — État, 372. — Hospices, 372. — Incapacité de l'enfant non conçu, 373 ; de l'enfant non viable, du mort civilement, des étrangers, des religieux, 374. — Indignité, 375. — Caractères de l'acceptation des successions, 377. — Acceptation expresse et tacite, 377. — Accepta-

tion pure et simple, ou bénéficiaire, 379. — Successions vacantes, 384. — Partage, 385. — Acquit des dettes, 385. — Rapports, 387. — Comptes que l'héritier doit rendre, 395. — Prélèvements, 396. — Action en partage, 397. — Formalités du partage, 398. — Lots, 399. — Effets du partage, 400. — Rescision en matière de partage, 401. — Répudiation des successions, 403.

TESTAMENS

ET ACTES DE LIBÉRALITÉ QUI ONT DES RAPPORTS AVEC LES
TESTAMENS.

TESTAMENS. Caractères des testamens, 405. — Testamens conjonctifs, 407. — Testamens olographes : écriture, 407; date, 408; signature, 408; signature ordinaire des évêques, 409. — Testamens par acte public, 409. — Testament mystique, 411. — Legs universel, 413. — Legs à titre universel, 417. — Legs particulier, 419. — Exécuteurs testamentaires, 422. — Révocation des testamens, 426. — Caducité, 429. — Droit d'accroissement, 431.

SUBSTITUTION en faveur des enfans du donataire ou du légataire, 433.

PARTAGE D'ASCENDANT, 435.

DONATIONS FAITES AUX ÉPOUX OU AUX ENFANS À NAÎTRE DES ÉPOUX, 436.

DISPOSITIONS QUE LES ÉPOUX PEUVENT SE FAIRE ENTRE EUX, 439.

TRAITEMENS ECCLÉSIASTIQUES.

Caractères, 443. — Quotité, 444. — Réduction, 447. — Acquit, 448.

TRANSACTIONS.

Caractères, 449. — Capacité de transiger, 450. — Objet des transactions, 450. — Effets, 451. — Rescision et nullité, 452. — Transactions administratives, 454.

USUFRUIT, USAGE, HABITATION.

Préliminaire, 455. — Usufruit conventionnel : droits de l'usufruitier, 456. — Obligations de l'usufruitier, 461. — Fin de l'usufruit conventionnelle, 465. — Usufruit légal, 467. — Usage, habitation, 469.

VENTE.

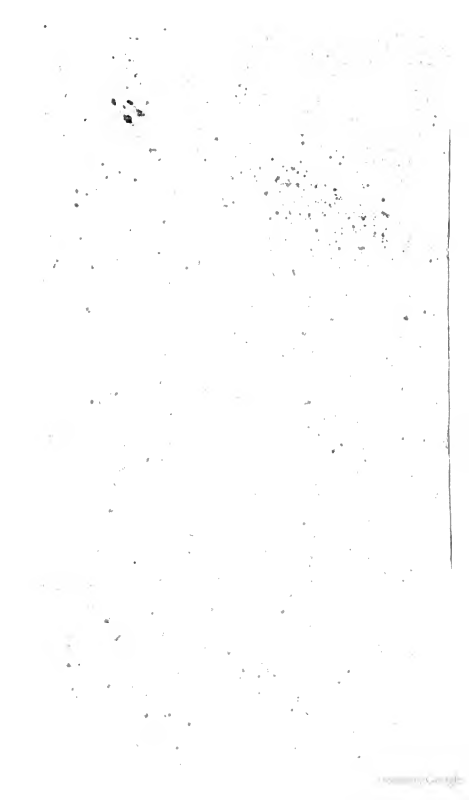
Essence de la vente, 471. — La tradition n'est pas nécessaire à la perfection de la vente, 474. — Vente au poids et à la mesure, 475. — Vente en bloc, 475. — Vente avec dégustation et à l'essai, 476. — La promesse de vente vaut vente, 477. — Arrhes, 479. — Capacité requise, 480. —

Choses qui peuvent être vendues, 483. — Forme du contrat de vente, 484. Obligations du vendeur : délivrance, 485 ; éviction, 493. — Obligations de l'acquéreur, 504. — Nullité et rescision de la vente, 507. — Faculté de rachat, 507. — Lésion, 513. — Licitatation, 518. — Transport des créances et autres droits incorporels, 519. — Vente administrative, 527.

FIN DE LA TABLE.

BBN VA1-1531974





180

2

89

